

FUNDACION UNIVERSITARIA DE POPAYAN

**TRABAJO DE GRADO
LINEA JURIPRUDENCIAL SOBRE RESPONSABILIDAD
EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA
LIBERTAD**

**PRESENTADO A:
DR. JULIAN ANDRES GUTIERREZ PISSO**

**PRESENTADO POR:
ADRIANA FLOREZ
FANOR FLOREZ FLOREZ
LUIS CARLOS CAICEDO
GEMY GUEVARA PITO**

**FACULTAD DE DERECHO
POPAYAN 2022**

TEMA

Responsabilidad extracontractual del estado por privación injusta de la libertad.

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se abordará uno de los temas más relevantes dentro de nuestro ordenamiento jurídico, más precisamente para la rama del Derecho Público, este tema es; *La Responsabilidad Extracontractual Del Estado Por Privación Injusta De La Libertad*. Un tema que como se dijo es de suma importancia, debido a que en un sistema judicial como el nuestro, casos en los que personas son privadas de la libertad por delitos que por alguna circunstancia posteriormente son absueltos, son muy frecuentes, y es que precisamente en esta línea jurisprudencial, se buscará dar un análisis, de cómo el Consejo de Estado a lo largo de los años ha variado el título de imputación al estado, en estos casos de privación injusta de la libertad, y a que se deben estos cambios jurisprudenciales.

Para responder a los anteriores interrogantes, se hace imprescindible realizar una búsqueda a través de la Jurisprudencia del Consejo De Estado, máxima autoridad en el tema de lo Contencioso Administrativo, pues esta alta Corte, a través de múltiples pronunciamientos ha abordado este tema, y ha fijado unas posturas para que los Operadores Judiciales, puedan decidir cuándo se enfrenten a este tipo de casos.

PROBLEMA JURIDICO

- ¿Cuál es el título de imputación empleado por el Consejo de Estado en los casos de privación injusta de la libertad?

IDENTIFICACION POLOS DE LA LINEA JURISPRUDENCIAL

SENTENCIAS

- ✓ Consejo de Estado, primero (1) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992). Radicado CE-SEC3-EXP1992-N7058.
- ✓ Consejo de Estado treinta (30) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994), radicado 9734
- ✓ Consejo de Estado, dos (2) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996), CE-SEC3-EXP1996-N10923.
- ✓ Consejo de Estado, veintisiete (27) de septiembre de dos mil (2000), CE-SEC3-EXP2000-N11601
- ✓ Consejo de Estado, diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354)
- ✓ Consejo de Estado, quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)
- ✓ Consejo de Estado, veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). 05001-23-31-000-2010-00197-01(56329)

SENTENCIA FUNDADORA DE LINEA

- ✓ Consejo de Estado, primero (1) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992). Radicado CE-SEC3-EXP1992-N7058.

SENTENCIA HITO

- ✓ Consejo de Estado 15 de agosto de septiembre de dos mil dieciocho 2018, radicado 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)

SENTENCIA ARQUIMEDICA

- ✓ Consejo de Estado, Bogotá D.C., 15 de noviembre de dos mil diecinueve 2019 radicado 11001-03-15-000-2019-00169-01

¿Cuál es el título de imputación empleado por el Consejo de Estado en los casos de privación injusta de la libertad?	
Régimen Subjetivo	Régimen Objetivo
 Sent. 01 Oct 1992.  Sent. 02 Oct 1996	 Sent. 30 Jun 1994  Sent. 27 Sep 2000  Sent. 13 Oct 2013  Sent. 18 Ago 2018  Sent. 29 Abr 2020

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO	
b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	CE-SEC3-EXP1992-N7058.
TIPO DE ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
FECHA	Bogotá D.C., primero (1) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992).
CONSEJERO PONENTE	DANIEL SUAREZ HERNANDEZ
ACCIONANTE	CARMEN AMINTA ESCOBAR MEJIA Y OTROS
ACCIONADO	NACIÓN - MINISTERIO DE JUSTICIA
HECHOS	<p>Por orden del Juzgado 101 de Instrucción Penal Militar, la casa del Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, ubicada en el municipio de Honda, fue registrada, hallándose en ella algunas armas.</p> <p>En el oficio remisorio emanado del Juzgado anotado en el hecho anterior, dirigido al Cuerpo Técnico de la Policía Judicial donde se pone a su disposición el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, se</p>

advierte que tiene sesenta y cinco (65) años de edad, sufre de deficiencia cardíaca y diabetes y está en tratamiento médico.

Ante el Juzgado 38 de Instrucción Criminal, el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez rindió indagatoria y al resolverse su situación jurídica se le ordenó medida de aseguramiento consistente en caución prendaria.

En providencia de noviembre 7 de 1989, el Juzgado que instruía el proceso contra el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, ordenó remitir las diligencias practicadas al Juzgado de Orden Público. Repartido el proceso, le correspondió al Juzgado Segundo de Orden Público, el que revocó la medida de aseguramiento de caución prendaria y ordenó la detención preventiva del Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, a pesar que en el proceso ya existía el antecedente y la prueba de que el sindicado era mayor de sesenta y cinco (65) años, sufría de arritmia cardíaca y diabetes.

El 20 de noviembre de 1989 en las horas de la tarde el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, se presentó voluntariamente al Juzgado. Según consta en el sumario adelantado por el Juez Segundo de Orden Público el sindicado ya varias veces mencionado no tenía antecedentes penales ni de policía. El apoderado del sindicado en el proceso a que nos venimos refiriendo solicitó la suspensión de la detención en razón del grave estado de salud en que este se encontraba.

El Juez Segundo de Orden Público determinó que al sindicado se le practicara un reconocimiento médico y mediante oficio No. 3301 de diciembre 4 de 1989 el Instituto de Medicina Legal de esta seccional, dio un dictamen provisional en el cual se decía que el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez estaba aquejado de grave enfermedad. Nuevamente el sindicado es sometido a reconocimiento médico y en oficio No. 3304 de diciembre 6 de 1989, Medicina Legal reafirmó su concepto y pide se le practiquen exámenes de laboratorio al Señor Escobar Sánchez y ordena cuidado especial para el paciente.

El apoderado del sindicado insiste en la petición de suspender la detención y acompaña certificado del jefe de la Unidad local del Hospital San Juan de Dios de Honda, en la que aparece que el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, estuvo hospitalizado en el citado centro hospitalario los días 4 al 7 de marzo de 1989, habiendo sido su diagnóstico que sufría de DIABETES MELLITUS, INSUFICIENCIA CARDIACA CONGESTIVA, INFECCION URINARIA Y BRONQUITIS.

Nuevamente el Juzgado Segundo de Orden Público, ya con los exámenes de laboratorio, ordenó un nuevo reconocimiento médico para establecer si el sindicado se encontraba en inminente peligro de muerte.

Practicado el reconocimiento médico, la Oficina de Medicina Legal conceptúa que el paciente Fabio Efraín Escobar Sánchez, está

	<p>afectado de grave enfermedad (DIABETES MILLITUS, ARRITMIA CARDIACA) pero su cuadro clínico no permite afirmar que se encuentre en inminente peligro de muerte. El Juez Segundo de Orden Público, niega de nuevo la suspensión de la detención del sindicado por no encontrarse en las postrimerías de su vida.</p> <p>El 16 de enero de 1990 sin que se hubiera ordenado la suspensión de la detención, el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, muere a causa de sus dolencias. La muerte del Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez le ha causado a mis mandantes sus hijas, graves perjuicios económicos y morales, éste último evidente. Como el Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez no tenía familiares ni amigos en la ciudad de Ibagué, su cadáver fue llevado hasta Honda para recibir sepultura".</p>
<p>PRETENSIONES</p>	<p>Que la NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA - , es administrativamente responsable de la muerte del Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, cuando se encontraba detenido a órdenes del Señor Juez Segundo de Orden Público de la ciudad de Ibagué; b) Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA - a pagar todos los perjuicios morales equivalentes a mil gramos (1.000grs.) oro para cada una de mis mandantes en el momento de la ejecutoria de la sentencia y los perjuicios materiales consistentes en los gastos de funerales y el traslado del cadáver a la ciudad de Honda ocasionados con la muerte del Señor Fabio Efraín Escobar Sánchez; e) Que se prevenga a LA NACION MINISTERIO DE JUSTICIA - sobre el cumplimiento de la sentencia en los términos previstos en el artículo 176 y ss. del C.C.A.".</p>
<p>SENTENCIA APELADA</p>	<p>Se dice en la decisión cuestionada que, sobre la responsabilidad por el servicio de la Administración de Justicia, el Consejo de Estado ha considerado que la acción no es procedente. En los siguientes apartes del fallo censurado se compendian los fundamentos del fallador de primera instancia para negar las súplicas de la demanda.</p> <p>Si de falla del servicio se trata debe existir una relación de causalidad entre el proceder de la Administración y el daño causado esto es, entre la negativa del juez a suspender la detención precautelativa y la muerte del señor Fabio Efraín Escobar Sánchez e inclusive bien puede darse el caso de que él se haya equivocado al tomar la decisión adversa exigiendo el cumplimiento de requisitos que la Ley no consagra pero esto por sí solo no nos conduciría a la afirmación de una responsabilidad estatal porque no es ello lo que ha podido ser determinante o definitivo para la muerte de esa persona, correspondiéndole a los accionantes acreditar plenamente en este proceso dicho aspecto es decir que el fallecimiento ocurrió no estando en la cárcel, sino porque por estar allí no se le pudo dar la asistencia médica y hospitalaria requerida con las cuales no hubiese muerto y esto en verdad no aparece siquiera anunciado y solamente se atribuye la falta del servicio público por la violación de una norma por parte del juez cuando, ya como se dijo, ella sola no completaría los elementos que le corresponden a esta acción resarcitoria.</p> <p>Por otra parte tampoco aparece el dictamen del médico forense sobre el estado de salud en que se hallaba el procesado que es, ese sí, un</p>

	<p>requisito que establece el artículo 432 del C. de P. Penal para que se pudiera proceder a la suspensión de la privación de la libertad y aun estándolo, e inclusive ateniéndonos a lo dicho sobre el particular en las providencias que resolvieron desfavorablemente esas solicitudes y se tuviera por suficientemente acreditado que el investigado sufría de grave enfermedad, se volvería a lo dicho al principio de que esto se quedaría en la infracción o desacato a la Ley por parte del juez lo cual no resulta suficiente para endilgarle una responsabilidad a la Administración Pública porque el daño no está en que se haya mantenido a esta persona en detención sino que por estarlo falleció a consecuencia de esa grave enfermedad y que por tal razón no fue oportuna o debidamente asistido y esto lo llevó a la muerte".</p>
APELACIÓN	<p>La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia anterior. Censura esta decisión por cuanto "No hubo el menor análisis probatorio y en cambio sí se nota un reprochable exceso de rigorismo formal..." Afirma que la equivocación del Juez no fue de la ordinarias equivocaciones en que a diario incurren los jueces y que darían lugar a que el más mínimo error originara una acción de reparación directa, sino que en el caso examinado "se trata de una conducta de la Administración de Justicia que cualquiera censuraría y que causó un grave e injustificado daño moral a mis mandantes, porque no es solo la muerte de un ser querido lo que causa dolor, sin duda causa más dolor verlo sufrir, tratar de aliviar o aminorar su sufrimiento y no poder hacerlo ante una conducta manifiestamente arbitraria y no una simple equivocación del juez como afirma el ponente".</p>
PROBLEMA JURÍDICO	<p>¿Determinar si la omisión o negativa del funcionario de orden público a suspender la detención preventiva de Fabio Efraín Escobar Sánchez, concurrió o influyó en su fallecimiento y, si tal comportamiento omisivo constituyó una falla en el servicio que apareje responsabilidad a cargo de la administración?</p>
OBER INTER DICTA	<p>Siempre que se produzca un daño o un perjuicio en el patrimonio de un particular, sin que éste venga obligado por una disposición legal o vínculo jurídico a soportarlo, encontrando su causa desencadenante precisa en el mencionado funcionamiento, mediante un nuevo nexo de efecto a causa, ha de entenderse que se origina automáticamente en la Administración la obligación de su directo y principal resarcimiento.</p> <p>"La "Ratio Legis" verdadera consiste en que cualquier particular, por el solo hecho de haber entrado en la obligada esfera de actuación administrativa que el principio de soberanía comporta, quedando subordinado a ella sin un deber expreso de sacrificio, siempre que haya sufrido un daño o sacrificio que reúna las condiciones de "injusto, efectivo, económicamente evaluable y susceptible de individualización personal o grupal", ha de tener la garantía por parte de la Administración de su resarcimiento, dotándole de acción procesal directa contra la misma, sin que sea para ello preciso identificar si en el mencionado actuar lesionante hubo comportamiento voluntario, doloso o culposo, de la persona o personas que encarnan el órgano administrativo que lo produjo, máxime cuando el daño o perjuicio hubiera sólo sido originado por un comportamiento institucional".</p>
RATIO DECIDENDI	<p>Si bien, el Consejo de Estado se ha mostrado renuente a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio judicial, considera la Sala que tal posición [jurisprudencia] no puede ser tan inflexible ni volver</p>

	<p>la espalda a determinadas realidades de equidad y justicia en cuanto se trata de resarcir los perjuicios ocasionados con acciones u omisiones escandalosamente injurídicas y abiertamente ilegales, ocurridas en la prestación de dicho servicio. Desde luego, no se trata de reconocer responsabilidad administrativa a cargo del Estado como consecuencia de un fallo, sentencia o providencia definitivas y con efectos de cosa juzgada, por la simple equivocación conceptual en que pueda incurrir el juzgador. Al contrario, se trata de que los administrados conozcan que cuando sus jueces incurrían en eventuales conductas abiertamente contrarias a derecho y generadores de daños y perjuicios materiales y morales, junto con su personal responsable, originan también en el propio Estado la obligación resarcitoria. Las situaciones, desde luego, tienen que ser muy especiales y corresponden a determinaciones también muy especiales, de aquellas en que por ser tan ostensible y manifiestamente errado el comportamiento del Juez, con su proyección hacia los asociados, ocasione perjuicios graves como el fallecimiento de una persona y su significación patrimonial, económica y moral en su parentela.</p>
<p>RESUELVE</p>	<p>PRIMERO. Revocase la sentencia apelada, es decir, la dictada el 6 de septiembre de 1991, por el Tribunal Administrativo del Tolima.</p> <p>SEGUNDO. Declárase administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Justicia, por el fallecimiento del señor Fabio Efraín Escobar Sánchez, ocurrido el 16 de enero de 1990, cuando se encontraba en estado de detención preventiva por orden del Juzgado Segundo de Orden Público del Tolima.</p> <p>TERCERO. Como consecuencia de la anterior declaración condenase a la Nación - Ministerio de Justicia, a pagar a Carmen Aminta Escobar Mejía Y Yolanda Escobar De Burgos, como indemnización por perjuicios morales, para cada una, el valor equivalente en pesos a setecientos (700) gramos de oro fino.</p> <p>El Banco de la República certificará sobre el precio interno del oro para la fecha de ejecutoria de esta providencia, y la certificación deberá acompañarse con las respectivas cuentas de cobro.</p> <p>CUARTO. Deniéguense las demás pretensiones.</p> <p>QUINTO. Dese cumplimiento a los artículos 176 y 177 del C.C.A., y para ello se expedirán por la Secretaría, copias de la sentencia, con constancia de su ejecutoria, con destino a las partes, haciendo las previsiones del art. 115 del C. de P.C.</p>

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	9734

TIPO DE ACCIÓN	CONSULTA
FECHA	Santafé de Bogotá, D.C., treinta (30) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994)
MAGISTRADO PONENTE	DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ
ACCIONANTE	NERIO JOSÉ MARTÍNEZ DITTA
ACCIONADO	LA NACIÓN - MINDEFENSA - POLICÍA NACIONAL
HECHOS	<p>El 23 de noviembre de 1992 a las ocho y treinta de la mañana, una patrulla motorizada de la Policía Nacional, integrada por los agentes: Oswaldo Rafael Salas Muñoz, José de Jesús Jiménez Gómez y Richard Manuel Mendoza Jiménez, irrumpieron violentamente en la casa de habitación de propiedad de la señora Zenaida Beatriz Barahona Ditta, ubicada en la manzana 22 casa No. 1 del barrio Divino Niño. Los policías no llevaban orden escrita de autoridad judicial.</p> <p>Después de registrar la casa capturaron a Nerio José Martínez y Giovanni Ríos Ibáñez, quienes se encontraban a punto de salir para la finca Monte Rey ubicada en la vereda de Soplaviento corregimiento de Pueblo Bello, con el fin de cumplir un contrato de trabajo que habían celebrado el día anterior.</p> <p>Los agentes de policía hicieron la captura sin orden escrita de autoridad judicial y fueron sindicados por los mismos agentes de pertenecer a grupos subversivos de las FARC.</p> <p>El señor Nerio José Martínez fue puesto a disposición de la Fiscalía Regional de orden público de Valledupar, a las doce del día del 23 de noviembre de 1992.</p> <p>Mediante providencia de 1o. de junio de 1993 la Fiscalía Regional de orden público de Valledupar revocó la medida de aseguramiento proferida el 10 de diciembre de 1992, consistente en detención preventiva y le otorgó libertad inmediata al señor Martínez, una vez que se comprobó que no había existido el delito que se le imputaba.</p>
PRETENSIONES	<p>En escrito presentado ante el Tribunal Administrativo del Cesar el 4 de agosto de 1993, el señor Nerio José Martínez Ditta a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A. formuló demanda en contra de la Nación-Ministerio de Defensa Policía Nacional, para que esa entidad fuera declarada administrativamente responsable de los perjuicios morales y materiales que sufrió con ocasión de su captura ilegal el día 23 de noviembre de 1992, a las ocho y treinta de la mañana, por una patrulla de esa institución.</p> <p>Como consecuencia de esa declaración pretende que se le pague a título de indemnización por perjuicios morales, el equivalente en pesos a mil (1.000) gramos de oro fino, por la deshonra y el descrédito que se le ocasionó al ser sindicado como guerrillero de las FARC y al ser procesado por el delito de rebelión. A título de perjuicios materiales reclama una indemnización con base en el salario mínimo legal, desde la fecha en que se produjo la captura hasta la fijación de la indemnización.</p>
SENTENCIA CONSULTADA	El Tribunal declaró la responsabilidad de la demandada porque encontró que en la captura de Nerio José Martínez, se violó el artículo 28 de la Constitución Nacional y los Artículos 56 y 59 del Código Nacional de

	<p>policía; puesto que fue capturado ilegalmente, dado que en su contra no existía orden de captura de autoridad judicial, ni de otra autoridad competente, ni se encontraba en situación de flagrancia o cuasi flagrancia; al contrario en el informe de la captura se dejó constancia de que al ser requisado sólo se le encontró una mochila con elementos de aseo personal. Para fundamentar su decisión transcribió parte de la motivación del auto de lo. de junio de 1993 mediante el cual la Fiscalía Regional declaró precluida la investigación al estimar que el hecho punible no existió.</p> <p>Establecida la falla de la demandada, condenó con base en el artículo 90 de la Constitución Nacional y en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Reconoció indemnización tanto por perjuicios morales como por perjuicios materiales, los primeros en el equivalente en pesos a setecientos (700) gramos de oro fino y los materiales en la suma de cuatrocientos noventa y cinco mil catorce pesos (\$495.014), correspondiente al salario mínimo por el tiempo que estuvo detenido.</p>
TRAMITE DE CONSULTA	<p>Las partes mostraron conformidad con lo así decidido y el proceso vino a esta Corporación en virtud del grado jurisdiccional de Consulta establecido en el artículo 184 del C.C.A., por cuanto la sentencia impuso una obligación a cargo de una entidad pública, que no la apeló.</p> <p>En el término que el ad-quem concedió para alegar, la parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio. La demandada presentó el escrito que reposa a folios 125 y ss. del Cdno. principal. Allí pidió que se le absolviera de las súplicas de la demanda, porque si el actor permaneció detenido de manera injusta y sin causa punible que ameritara tal detención, la responsabilidad era de la Fiscalía Regional y no de la Policía Nacional puesto que este estamento actuó con observancia de las normas legales, limitándose a retener al actor y a ponerlo a órdenes de la autoridad competente.</p>
PROBLEMA JURÍDICO	<p>¿Determinar si la sentencia dictada por el Tribunal Administrativo del Cesar el 4 de agosto de 1993, es conforme a derecho?</p>
RATIO DECIDENDI	<p>El Estado es responsable de los perjuicios sufridos por el actor al ser capturado ilegalmente por agentes de la Policía Nacional. Esa responsabilidad se deriva del hecho de que a través de esa institución se hizo una detención ilegal, porque los detenidos no estaban en situación de flagrancia cuando fueron capturados, ni existía una orden de autoridad competente. Ese procedimiento ilegal de la Policía hizo incurrir en error a la Fiscalía Regional de Valledupar y a la Fiscalía Delegada de Barranquilla, entidades éstas que procedieron a adelantar la investigación correspondiente, con base en los informes rendidos por los agentes de policía que llevaron a cabo la captura y originaron la investigación que culminó con la orden de libertad de los detenidos, ante la comprobación de la inexistencia de hecho punible. El artículo 414 del C. de P. P. consagra una acción indemnizatoria en contra del Estado y en favor de quien ha sido privado injustamente de la libertad, cuando sea exonerado por sentencia absolutorio definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible. Como en el sub-júdice se determinó la inexistencia de hecho punible, el actor tiene derecho a reclamar del Estado Colombiano, una indemnización por los perjuicios sufridos. Este artículo 414 es fiel desarrollo de artículo 90 de la Carta Política, solo que</p>

	<p>circunscrito al daño antijurídico proveniente de las precisas circunstancias allí previstas.</p> <p>Por lo cual, la Sala encuentra que el fallo consultado debe confirmarse en su integridad, puesto que contiene un serio y juicioso estudio de las circunstancias fácticas, probatorias y jurídicas que informan el proceso.</p>
RESUELVE	<p>PRIMERO. Confírmese la sentencia consultada, esto es aquella proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, el 19 de abril de 1994.</p> <p>SEGUNDO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse las copias necesarias con destino a las partes, el Ministerio Público y al Ministerio de Hacienda.</p> <p>COPIESE, NOTIFIQUESE, DEVUÉLVASE Y PUBLIQUESE EN LOS ANALES.</p> <p>Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de fecha junio treinta (30) de mil novecientos noventa y cuatro (1 994).</p>

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	CE-SEC3-EXP1996-N10923
TIPO DE ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
FECHA	Bogotá D.C., dos (2) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996)
CONSEJERO PONENTE	DANIEL SUAREZ HERNÁNDEZ
ACCIONANTE	RAFAEL ANTONIO LEAL MEDINA Y OTROS
ACCIONADO	LA NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA - NACION CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA
HECHOS	<p>Relata la demanda que el día 13 de septiembre de 1.990 cuando el bus de placas XY 2724 perteneciente a la empresa Coomotor - Florencia se dirigía de Florencia a Neiva, en el sitio denominado la Portada, se presentó un incidente entre el pasajero Rafael Antonio Leal Medina y otros viajeros por lo que “el anterior desenfundó un revólver 38 largo y lo accionó en repetidas oportunidades contra varios de los ocupantes del bus, ocasionando la muerte inmediata a los señores Jaime González Córdoba, Miryam Galvis Rojas, Armando Méndez Ortiz Y Jaime Tovar Tovar igualmente resultó lesionado el menor Hernán Naranjo quien falleciera posteriormente... ”</p> <p>Que ese mismo día fue detenido el señor Rafael Antonio Leal Medina y que por auto fechado el 4 de enero de 1.991 el Juzgado 14 de Instrucción Criminal calificó el sumario dictándole resolución de acusación. El 23 de septiembre de ese mismo año le fue concedida la libertad provisional la que fue revocada el 21 de noviembre del mismo año y el 9 de marzo de 1.993 se le confirió la libertad provisional.</p>

	<p>Posteriormente el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Florencia lo absolvió del cargo de homicidio agravado “por cuanto éste actuó en legítima defensa”. Consultada dicha providencia, fue confirmada por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia. Afirma la demandante, que durante el tiempo que Rafael Antonio Leal Medina, estuvo detenido dejó de percibir emolumentos salariales y prestacionales como docente del Centro Auxiliar de Servicios Docentes de Florencia. Así mismo que por motivo de la detención fue muy grande el sufrimiento moral de su familia, “además del estigma social como consecuencia de que uno de sus miembros estuviera detenido y sindicado de tan grave conducta punible”. Hace notar la gravedad del dolor moral para sus menores hijos, quienes se vieron privados de la presencia de su padre durante un largo período. Además agrega el apoderado “debe entenderse el caso de Rafael Antonio Leal Medina, que recibió semejante castigo judicial para que a la postre fuera absuelto por ambas instancias judiciales”</p>
<p>PRETENSIONES</p>	<p>Mediante escrito presentado el 8 de marzo de 1.994 ante el Tribunal administrativo del Caquetá, Luis Belén, Ramon Darío, Carlos Arturo, Hilda María Y Rafael, Antonio Leal Medina mayores de edad y los menores hijos de este último Rafael David Y German Eduardo Leal Niño, Por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción de reparación directa, formularon demanda contra La nación - Ministerio de Justicia y Concejo Superior de la Judicatura, para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:</p> <p>“PRIMERA.- Que, LA NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA Y NACION CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, son responsables administrativamente por la detención preventiva que sufrió RAFAEL ANTONIO LEAL MEDINA desde el día 13 de septiembre de 1.990 hasta el 23 de septiembre de 1.991 y desde el 21 de noviembre de 1.991 hasta el 9 de marzo de 1.992, sindicado del delito de homicidio agravado, y que cumplió en la cárcel del Circuito de Florencia, por orden del Juzgado Catorce de instrucción Criminal de Florencia y Juzgado Tercero Penal del Circuito de Florencia.</p> <p>“SEGUNDA. - Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la NACION - MINISTERIO DE JUSTICIA y NACION - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA a reconocer y pagar por perjuicios morales a los demandantes en la siguiente forma:</p> <p>A Rafael Antonio Leal Medina y los menores Rafael David y German Eduardo Leal Niño el equivalente en pesos colombianos de mil (1.000) gramos de oro fino para cada uno, según su precio internacional certificado por el Banco de la Republica a la fecha de la ejecutoria de la sentencia definitiva.</p> <p>Para cada uno de los hermanos Luis Belén, Ramon Darío, Carlos Arturo e Hilda María Leal Medina quinientos (500) gramos de oro fino según su precio internacional certificado por el Banco de la República a la fecha de la ejecutoria de la sentencia definitiva.</p> <p>Por perjuicios materiales la suma de TRES MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$3.253.497.00) que es el valor de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir por sociales dejados de percibir por RAFAEL ANTONIO LEAL MEDINA por haber sido suspendido del cargo</p>

	<p>de docente del CENTRO AUXILIAR DE SERVICIOS DOCENTES CASD DE FLORENCIA por encontrarse detenido y vinculado a esta investigación penal, sobre esta suma se deben liquidar intereses comerciales desde el día 5 de abril de 1.992 hasta la fecha en que se haga efectivo su pago y/o reconocer la pérdida del valor adquisitivo de la misma cantidad desde el día 5 de abril de 1.992 hasta que se realice su pago.</p> <p>"TERCERA. - La suma así causad devengará los intereses previstos en el artículo 177 del C.C.A. y se ejecutará en los términos establecidos en el artículo 176 del C.C.A."</p>
<p>SENTENCIA APELADA</p>	<p>El Tribunal desestimó las pretensiones de la demanda, bajo las siguientes consideraciones.</p> <p>Determinó el régimen de responsabilidad aplicable al caso sub – examen, haciendo un detenido análisis doctrinal de lo que debe entenderse por daño antijurídico con base en conceptos como el de Leguina, para quien "un daño será antijurídico cuando la víctima del mismo no está obligada por imperativo explícito del ordenamiento a soportar la lesión de un interés patrimonial garantizado por la norma jurídica".</p> <p>Concluyó el a - quo que según el criterio doctrinal anterior la responsabilidad se torna objetiva "por cuanto ya no se mira el concepto tradicional de la culpa anónima del Estado, sino al sujeto que sufre la lesión patrimonial, es decir que si el particular afectado estaba obligado por imperativo explícito del ordenamiento a sufrir el perjuicio o soportar el detrimento patrimonial no habría responsabilidad..." agrega que sin lugar a dudas la responsabilidad del artículo 414 del C.P.P. es objetiva, y se debe mirar si se ha causado un daño antijurídico imputable al Estado por la acción o la omisión de las autoridades públicas, " en este caso de las autoridades judiciales".</p> <p>En cuanto al error judicial, citó jurisprudencia de ésta Corporación, específicamente la Sentencia de fecha septiembre 15 de 1.994 en la que con ponencia del Dr. Julio César Uribe Acosta, se señalaron pautas para determinar cuándo se presenta responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Para el Tribunal debe conjugarse la norma del artículo 414 del C.P.P. con lo preceptuado por el artículo 36 del C.P.P. que determina los presupuestos para que el Fiscal declare extinguida la acción penal.</p> <p>Precisó los alcances del artículo 414 del C.P.P para establecer si se dan los presupuestos de la norma en el caso sub-lite. Analizó la Sentencia del juzgado Tercero Penal del Circuito, y concluyó que "se le absolvió al procesado LEAL MEDINA porque consagrado en el artículo 29 del C.P esto es legítima defensa por necesidad de defender su vida y la de otras personas" por lo que a la luz del artículo 414 del C.P.P. quedaría excluida de responsabilidad la nación Ministerio de Justicia, por cuanto el hecho si existió, el sindicado sí lo cometió y la conducta desplegada por el autor sí constituye hecho punible.</p> <p>Hizo notar también que en el sub - examen se invoca como fuente de responsabilidad de la actuación judicial el artículo 414 del C.P.P. y no la falla del servicio judicial, sin embargo, agrega " lo hechos investigados y las pruebas que obran del proceso penal, no dan base para declarar que en dicha investigación haya una falsa o errónea adecuación de los</p>

	<p>hechos en los preceptos sustantivos o procedimentales del ordenamiento Penal Colombiano”.</p>
<p>RECURSO DE APELACIÓN</p>	<p>El apoderado de la parte adora impugnó la sentencia de primera instancia, procediendo a explicar las diversas teorías acerca de la legítima defensa, para concluir “que el comportamiento desarrollado por RAFAEL ANTONIO LEAL MEDINA, y que originó el proceso penal donde fue detenido, no es reprochable socialmente, está plenamente justificado y no es antijurídico”.</p> <p>De otra parte argumenta que se deduce claramente la responsabilidad estatal de conformidad con el artículo 414 del C.P.P .por lo cual considera irrelevante el estudio de la conducta del Juez y agrega “ no se trata de precisar si el instructor o follador al analizar el caso sub - yudice se abstuvo de emitir fallo justo, por capricho, ignorancia o desconocimiento de la ley... sino que con los diferentes pronunciamientos judiciales se ocasionaron perjuicios al procesado...” ya que esto fue lo que ocurrió en el caso sub - examen “ las órdenes judiciales que apartaron de la sociedad, su trabajo y su familia a LEAL MEDINA, le ocasionaron perjuicios, a las cuales no estaba obligado, pues sus actos fueron legítimos en defensa de derechos fundamentales propios y de sus compañeros de viaje, que en ese momento no podía garantizar el Estado”.</p> <p>Manifiesta que, si existió un error judicial teniendo en cuenta que "una persona que ejecutó un comportamiento social y jurídicamente adecuado", permaneció detenida, razón por la cual no encuentra posible "que se imponga a un ciudadano la carga proveniente del trámite procesal, con las consecuencias de la detención física, sin que reparen los perjuicios cuando al termino del proceso se concluye que sus actos no son antijurídicos pues se obró en defensa propia y colectiva”</p>
<p>PROBLEMA JURÍDICO</p>	<p>¿Se pueden dejar de indemnizar, los daños ocasionados a los ciudadanos cuando son sujeto de la acción penal, originada en un comportamiento legítimo?</p>
<p>RATIO DECIDENDI</p>	<p>Como bien se ha dicho, la responsabilidad patrimonial del estado por las acciones u omisiones de sus agentes puede tener como causa, el error jurisdiccional, la privación injusta de la libertad y el funcionamiento anormal de la administración de justicia.</p> <p>Es importante entonces, recordar la tesis sostenida para que tal responsabilidad se estructure. Se tiene claro que el estado es responsable patrimonialmente por privación injusta de la libertad de los administrados, sin consideración alguna respecto de la regular o irregular conducta de los agentes judiciales con cuyas decisiones con cuyas decisiones se haya producido tal decisión. Pero para que dicha responsabilidad se configure, se debe mostrar que la privación de la libertad sufrida por una persona no tiene sustento legal.</p> <p>Es por esto que, para configurar la responsabilidad redamada en este proceso, la privación de la libertad ha debido ser injusta, es decir fruto de decisiones contrarias al derecho o abiertamente arbitrarias, con desconocimiento de disposiciones tanto constitucionales como legales, constitutivas de verdaderas garantías de ese derecho fundamental de las personas, las cuales en ningún momento se vieron vulneradas por la medida privativa de la libertad.</p>

RESUELVE	CONFIRMASE La sentencia de abril 6 de 1.995 dictada por el Tribunal Administrativo del Caquetá.
-----------------	--

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	CE-SEC3-EXP2000-N11601
TIPO DE ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
FECHA	Bogotá D.C., veintisiete (27) de septiembre de dos mil (2000)
CONSEJERO PONENTE	ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ
ACCIONANTE	ANA ETHEL MONCAYO DE ROJAS Y OTROS
ACCIONADO	NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y MINISTERIO DE JUSTICIA
HECHOS	<p>El 8 de mayo de 1991, la señora Luz Imelda Rodríguez de Moreno presentó “denuncia penal” (sic) ante la Procuraduría Delegada para la Policía Judicial y la Policía Administrativa, contra Luz Zoraida Torres Sandoval, por el delito de extorsión. Ésta última se desempeñaba como agente investigadora del CTI y había sido comisionada para investigar el homicidio del esposo de la denunciante. Afirmó que Luz Zoraida Torres le había exigido la entrega de dinero, a cambio de no involucrarla en dicha investigación, y que había realizado tal comportamiento con la complicidad de una compañera de trabajo, un poco más alta que ella.</p> <p>La Secretaria de la denunciante, señora Janeth Rodríguez, describió a Luz Zoraida Torres como una mujer de 1.65 mts. de estatura, aproximadamente, al rendir declaración dentro del proceso; así, la cómplice tenía que superar esta estatura.</p> <p>El 28 de junio de 1.991, la abogada visitadora de la Procuraduría, doctora Consuelo Gómez Rojas, comisionada para adelantar la averiguación administrativa, practicó diligencia de reconocimiento fotográfico, en las oficinas de la Dirección Nacional de Instrucción Criminal, sobre 28 fotografías de agentes del Cuerpo Técnico de Policía Judicial. En el curso de esta diligencia, la denunciante Rodríguez de Moreno reconoció inequívocamente a Luz Zoraida Torres Sandoval como la autora de la extorsión; en relación con la fotografía de la Señora Ana Ethel Moncayo de Rojas, también Agente Investigadora del mismo Cuerpo, se pronunció así:</p> <p>La abogada visitadora Consuelo Gómez omitió la práctica de toda prueba tendiente a despejar la duda surgida del reconocimiento fotográfico, y sin embargo, dispuso que se expidieran copias con destino a la Justicia penal y procedió a rendir el informe evaluativo del 25 de julio de 1991, en el cual afirmó categóricamente, en forma irresponsable, que la señora Moncayo de Rojas fue reconocida como la cómplice de Luz Zoraida Torres.</p>

	<p>Subsistiendo la duda y con base en el mismo reconocimiento fotográfico, el Señor Procurador Delegado, Doctor Jaime Camacho Flórez, el 8 de agosto de 1991, profirió pliego de cargos contra la señora Ana Ethel Moncayo de Rojas, señalándola categóricamente como la cómplice de Luz Zoraida Torres.</p> <p>El mismo Procurador Delegado, Camacho Flórez, tardíamente reconoció, al proferir fallo absolutorio a favor de la señora Moncayo de Rojas, el 13 de julio de 1992, que ella “NADA TUVO QUE VER CON LOS HECHOS AQUI INVESTIGADOS” y que “LA DESCRIPCION FISICA HECHA POR LA QUEJOSA RESPECTO DE LA ACOMPAÑANTE DE LUZ ZORAIDA TORRES SANDOVAL, EN NADA CONCUERDA CON LAS CARACTERISTICAS FISICAS DE DOÑA ANA ETHEL MONCAYO DE ROJAS”, y “EN NINGUNA DE LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL EXPEDIENTE SE RELACIONA A LA SEÑORA MONCAYO DE ROJAS COMO PARTICIPE DE LA EXTORSION EN CUESTION”.</p> <p>Pero esto ocurrió después de darse a la publicidad el pliego de cargos y de que la señora Moncayo de Rojas adelantase pesquisas, ante la desidia de la Procuraduría, y demostrara su inocencia, dado que la verdadera cómplice de Luz Zoraida había sido SANDRA MACHADO, también empleada del Cuerpo Técnico de la Policía Judicial, invirtiéndose la carga de la prueba.</p> <p>Bajo la influencia de la actuación irregular de la Procuraduría Delegada, con base en las copias remitidas por ésta y con el solo reconocimiento fotográfico, omitiéndose igualmente la práctica de pruebas y cotejos que despejaran las dudas, el juzgado 81 de Instrucción de Orden Público dictó la providencia del 23 de julio de 1991, por la cual abrió investigación penal y ordenó la captura de Ana Ethel Moncayo de Rojas, orden que se mantuvo vigente durante tres meses, hasta el 21 de octubre del mismo año. En esta última fecha, se revocó la medida, por decisión que fue confirmada por el Tribunal de Orden Público, el 17 de enero de 1992.</p> <p>La revocatoria citada se produjo también después de que la señora Moncayo de Rojas hizo llegar al proceso pruebas demostrativas de su inocencia y de que la verdadera cómplice de Luz Zoraida Torres era SANDRA MACHADO.</p> <p>Por causa de tales actuaciones y omisiones de la Procuraduría Delegada y del juzgado de orden público, la señora Moncayo de Rojas fue presentada injustamente ante la opinión pública, sus compañeros de trabajo y todas sus amistades, como una vulgar delincuente, y fue expuesta al escarnio público, atropellando su tranquilidad y bienestar personal, su buen nombre y honra, como también las de su esposo, hijas, padres y hermanos.</p> <p>Si los funcionarios de la Procuraduría y el juez de orden público hubieran practicado oportunamente las pruebas tendientes a clarificar su situación, o de no haber otorgado al reconocimiento fotográfico “el falso valor probatorio que le atribuyeron”, jamás se hubiese ordenado la captura de Ana Ethel Moncayo, ni se hubiera rendido el “temerario informe evaluativo”, ni librado el injusto pliego de cargos, ni se hubiera declarado insubsistente su nombramiento.</p>
<p>PRETENSIONES</p>	<p>Mediante escrito presentado el 28 de junio de 1993, los señores Ana Ethel Moncayo de Rojas y José Vicente Rojas Angarita –obrando en</p>

	<p>nombre propio y en representación de su menor hija María Alexandra Rojas Moncayo–, Guillermo Enrique Moncayo Benítez, Zoraida Rodríguez de Moncayo, Ana María y Janeth Rojas Moncayo, Edgar Jaime, Fabiola, Zoraida Ruth y Guillermo Luis Moncayo Rodríguez y Ligia Moncayo de Quiñónez, a través de apoderado, formularon demanda contra la Nación – Procuraduría General de la Nación y Ministerio de Justicia, para que se la declarara responsable de los perjuicios materiales y morales sufridos por ellos , “en razón del atropello o arbitrariedad de que fue víctima (Ana Ethel Moncayo de Rojas), conforme a acciones y omisiones crónicas o repetidas que se produjeron a partir del 23 de julio de 1991, y se prolongaron en el tiempo...”.</p> <p>Como consecuencia de lo anterior, solicitaron que se condenara a las entidades demandadas a pagar a Ana Ethel Moncayo de Rojas la suma que resultara probada, por concepto de perjuicios materiales, y tanto a ella como a cada uno de los demás demandantes, la suma en pesos equivalente al valor de mil gramos de oro, por concepto de perjuicios morales. Solicitaron, igualmente, que se actualizara el valor de las sumas debidas, teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor entre julio de 1991 y la fecha de la sentencia.</p>
<p>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</p>	<p>Mediante sentencia del 26 de octubre de 1995, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, resolvió negar las pretensiones de la demanda, con fundamento en las siguientes consideraciones.</p> <p>Se refirió, en primer término, a las excepciones propuestas por la parte demandada. Respecto de la de inepta demanda, manifestó que el hecho de que los perjuicios materiales reclamados provengan de un acto administrativo no conduce a su declaración, sino a la negación de las pretensiones de la demanda, por ausencia de nexo causal entre la actuación de la demandada y el daño ocasionado.</p> <p>En cuanto a la excepción de indebida representación, precisó que los hechos que dieron lugar al proceso ocurrieron con anterioridad a la expedición del Decreto 2699 del 30 de noviembre de 1991.</p> <p>Analizó, posteriormente, las pruebas obrantes en el proceso y concluyó que no está demostrada la falla del servicio alegada por la parte demandante. Respecto de la responsabilidad de la Procuraduría General, manifestó que existía duda razonable sobre la participación de la señora Ethel Moncayo de Rojas en los hechos investigados, ya que, si bien la quejosa no se expresó con absoluta certeza en la diligencia de reconocimiento fotográfico, sí manifestó que existía un gran parecido con la persona que conocía; además, ya había sido librada orden de captura contra la citada señora. Así, era procedente la formulación de cargos, a fin de adelantar la investigación disciplinaria que permitiera aclarar los hechos.</p> <p>De otra parte, advirtió que el proceso penal no se adelantó porque la Procuraduría hubiera puesto en conocimiento de los jueces respectivos los hechos investigados, sino en razón de la denuncia penal formulada por la señora Luz Imelda Rodríguez, quien también había presentado la queja correspondiente ante aquella entidad.</p> <p>Respecto de la responsabilidad del Ministerio de Justicia, indicó que “cabe hacer las mismas consideraciones anteriormente expuestas, pues existían razones, fundamentalmente la duda originada en el reconocimiento fotográfico efectuado por Luz Imelda Rodríguez... y el</p>

	<p>hecho de que ésta hubiera colaborado con Luz Zoraida Torres, plenamente identificada por la denunciante como una de las participantes en el delito de extorsión, en la investigación del homicidio del esposo de aquélla, para recibirle... indagatoria a fin de definir... su vinculación al proceso penal”. demostrado que el sindicado no cometió el delito a él endilgado.</p>
RECURSO DE APELACIÓN	<p>Dentro del término de ejecutoria de la sentencia de primera instancia, la parte actora interpuso recurso de apelación (folios 202, 203), el cual fue concedido por auto del 30 de noviembre de 1995 (folio 207).</p> <p>Al sustentar su impugnación, el apoderado se remitió al alegato de conclusión, que, en su opinión, no fue tenido en cuenta al proferirse la sentencia de primera instancia. Manifestó su extrañeza por la afirmación allí contenida, en el sentido de que no existió falla del servicio; expresó, al respecto, que considerar suficiente lo dicho por la denunciante al efectuar el reconocimiento fotográfico, para formular cargos y librar orden de captura en su contra, “atenta contra los principios constitucionales de la presunción de inocencia, del In Dubio Pro Reo y de la carga de la prueba”.</p>
PROBLEMA JURÍDICO	<p>¿La responsabilidad patrimonial del estado, en los casos de privación injusta de la libertad solo se deriva de la ilicitud de la conducta del agente del Estado?</p>
OBER INTERDICTA	<p>Debe anotarse, adicionalmente, que no cualquier daño da lugar a la existencia de un perjuicio indemnizable. Los ciudadanos están obligados a soportar algunas cargas derivadas del ejercicio de las funciones administrativas, y sólo en la medida en que, como consecuencia de dicho ejercicio, se produzca un perjuicio anormal, puede concluirse que han sido gravados de manera excepcional. Y es claro que la anormalidad del perjuicio no surge de la ilegalidad de la conducta que lo causa; bien puede existir un daño antijurídico producido por una actuación cumplida conforme a derecho, o un daño no antijurídico producido por una actuación ilegal.</p>
RATIO DECIDENDI	<p>Al respecto, debe reiterarse lo expresado en otras oportunidades, en el sentido de que no cualquier perjuicio causado como consecuencia de una providencia judicial tiene carácter indemnizable. Así, en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico, sea que tenga causa en una providencia errada o en una providencia ajustada a la ley.</p> <p>No puede considerarse, en principio, que el Estado deba responder siempre que cause inconvenientes a los particulares, en desarrollo de su función de administrar justicia; en efecto, la ley le permite a los fiscales y jueces adoptar determinadas decisiones, en el curso de los respectivos procesos, en aras de avanzar en el esclarecimiento de la verdad, y los ciudadanos deben soportar algunas de las incomodidades que tales decisiones les causen. Sin embargo, tampoco pueden hacerse afirmaciones categóricas, para suponer que, en determinados casos, será siempre inexistente el daño antijurídico, mucho menos cuando ha habido lugar a la privación de la libertad de una persona, así sea por corto tiempo, dado que se trata de la vulneración de un derecho fundamental, cuya injusticia, al margen de la licitud o ilicitud de la</p>

	<p>decisión que le sirvió de fundamento, puede hacerse evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio. He aquí la demostración de que la injusticia del perjuicio no se deriva de la ilicitud de la conducta del agente del Estado.</p>
RESUELVE	<p>PRIMERO: Revocar la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en esta providencia, sin perjuicio del acuerdo conciliatorio aprobado el 13 de agosto de 2015 entre la parte demandante y la Nación – Fiscalía General de la Nación.</p> <p>SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda.</p> <p>TERCERO: Sin costas.</p> <p>CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, DEVOLVER el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.</p>

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	52001-23-31-000-1996-07459-01(23354)
TIPO DE ACCIÓN	REPARACIÓN DIRECTA
FECHA	Bogotá, D.C., diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013)
CONSEJERO PONENTE	MAURICIO FAJARDO GOMEZ
ACCIONANTE	LUIS CARLOS OROZCO OSORIO
ACCIONADO	FISCALIA GENERAL DE LA NACION
HECHOS	<p>El señor Luis Carlos Orozco Osorio era funcionario de la Fiscalía General de la Nación –en la sede de Puerto Asís, Putumayo– y el día 27 de mayo de 1992 se hurtaron de ese Despacho unos alcaloides, los cuales habían sido incautados días atrás, hecho del que fue sindicado y, por tanto, se vinculó al ahora demandante, de manera formal, al respectivo proceso penal. El día 23 de junio de ese año el ahora demandante fue capturado y recluso en la cárcel local de Puerto Asís, para luego ser trasladado a la cárcel de Mocoa, Putumayo.</p> <p>El día 23 de junio de 1994 se profirió en contra del señor Orozco Osorio resolución de acusación, no obstante, las irregularidades procesales que se habrían cometido en el proceso penal y la ausencia de pruebas que lo responsabilizaran del hecho punible del cual se le sindicó.</p> <p>Mediante proveído de agosto 15 de 1995, la Fiscalía General de la Nación, al resolver el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de acusación dictada en primera instancia, revocó dicha decisión y ordenó la libertad inmediata del procesado “por no existir pruebas suficientes” que lo responsabilizaran por los hechos materia de investigación penal, de modo que el demandante estuvo privado de manera injusta de su libertad por un término de 36 meses.</p>

<p>PRETENSIONES</p>	<p>Mediante escrito presentado el día 12 de febrero de 1996, el señor Luis Carlos Orozco Osorio, a través de apoderado judicial, formuló demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se declare a ésta administrativamente responsable por los perjuicios materiales y morales ocasionados a aquél, como consecuencia de la privación injusta de la libertad de la cual habría sido objeto.</p> <p>Como consecuencia de la anterior declaración, se solicitó en la demanda el pago de un monto equivalente a 1.000 gramos de oro a título de indemnización por concepto de perjuicios morales, mientras que, en lo atinente al rubro de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, se reclamó el pago la suma de \$70'000.000</p>
<p>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</p>	<p>El Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencia proferida el 31 de mayo de 2002, encontró configurada la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues sostuvo que debió demandarse a la Rama Judicial; sin embargo, señaló que la decisión no podía ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones de la demanda.</p>
<p>APELACIÓN</p>	<p>Inconforme con la referida sentencia de primera instancia, la parte demandante interpuso recurso de alzada (fls. 258 y 278-280, c. ppal.); como fundamento de la impugnación señaló que, si bien las consideraciones esgrimidas por el Tribunal Administrativo a quo encontraron sustento en pronunciamientos anteriores del Consejo de Estado, no es menos cierto que dicha Corporación modificó su posición en tal sentido, para establecer que la Fiscalía General de la Nación, con fundamento en el ordenamiento jurídico aplicable al caso, sí está legitimada para representar a la Nación.</p>
<p>PROBLEMA JURÍDICO</p>	<p>La sala referirá la evolución de la jurisprudencia de la Sección Tercera de esta Corporación en lo atinente a la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad de las personas, con especial atención a la multiplicidad de argumentos que justifican el título de imputación aplicable a aquellos eventos en los cuales la absolución —o el pronunciamiento judicial equivalente a ella—, dentro del proceso penal respectivo, se produce con base en la aplicación del principio in dubio pro reo y así, finalmente analizará, a la luz de tales parámetros, el presente caso concreto.</p>
<p>OBER INTERDICTA</p>	<p>Adicionalmente y también en la dirección de justificar la aplicación —en línea de principio— de un título objetivo de imputación de responsabilidad extracontractual al Estado, basado en el daño especial, en casos en los cuales se produce la privación injusta de la libertad de una persona posteriormente absuelta o exonerada penalmente, en particular en aplicación del principio in dubio pro reo, adviértase que es el legislador —aunque de forma mediata— el que autoriza o incluso ordena que tales daños puedan producirse, en beneficio de la colectividad que tiene interés en que la Administración de Justicia funcione de manera eficiente, pero con evidente ruptura del principio de igualdad de todos los ciudadanos frente a las cargas públicas, en detrimento del particular afectado con la privación de la libertad; así pues, lo cierto en el fondo es que la ley que tal cosa autoriza, al tiempo que resulta plenamente ajustada a la Constitución Política, es aquella que con su aplicación</p>

	<p>ocasiona un daño que el afectado individualmente considerado no tiene el deber jurídico de soportar y, por tanto, le debe ser reparado con base en argumentos similares a los que han permitido a esta Corporación declarar la responsabilidad extracontractual del Estado también al amparo del título jurídico de imputación consistente en el daño especial por el hecho de la ley ajustada a la Carta Política .</p> <p>Como corolario de lo anterior, es decir, de la operatividad de un régimen objetivo de responsabilidad basado en el daño especial, como punto de partida respecto de los eventos de privación injusta de la libertad —especialmente de aquellos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal tiene lugar en aplicación del principio in dubio pro reo—, debe asimismo admitirse que las eximentes de responsabilidad aplicables en todo régimen objetivo de responsabilidad pueden —y deben— ser examinadas por el Juez Administrativo en el caso concreto, de suerte que si la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, determinan que el daño no pueda ser imputado o sólo pueda serlo parcialmente, a la entidad demandada, deberá proferirse entonces el correspondiente fallo absolutorio en punto a la determinación de la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado o la reducción proporcional de la condena en detrimento, por ejemplo, de la víctima que se haya expuesto, de manera dolosa o culposa, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente sea revocada cuando sobrevenga la exoneración de responsabilidad penal; así lo ha reconocido la Sección Tercera del Consejo de Estado.</p>
<p>RATIO DECIDENDI</p>	<p>El título jurídico de imputación a aplicar, por regla general, en supuestos como el sub judice en los cuales el sindicado cautelarmente privado de la libertad finalmente resulta exonerado de responsabilidad penal en aplicación del principio in dubio pro reo, es uno objetivo basado en el daño especial □ como antes se anotó □, no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del aludido título objetivo de imputación consistente en el daño especial que se le causa a la persona injustamente privada de la libertad —y, bueno es reiterarlo, la injusticia de la medida derivará de la intangibilidad de la presunción constitucional de inocencia que ampara al afectado, de la excepcionalidad de la privación de la libertad que se concreta en su caso específico y a nada conduce, toda vez que posteriormente se produce la absolución, con base en el beneficio que impone el postulado in dubio pro reo, pero con evidente ruptura del principio de igualdad—, también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por error jurisdiccional o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. En tales eventos, como insistentemente 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.</p>

RESUELVE	<p>PRIMERO: Revocase la sentencia dictada dentro del presente proceso por el Tribunal Administrativo de Nariño el día 31 de mayo de 2002 y, en su lugar, se dispone:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Declárase administrativamente responsable a la Nación –Fiscalía General de la Nación y Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-, por la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el señor Luis Carlos Orozco Osorio. 2. Condenase solidariamente a la Nación – Fiscalía General de la Nación y Dirección Ejecutiva de Administración Judicial–, a pagar al demandante Luis Carlos Orozco Osorio, un monto equivalente a 100 S.M.L.M.V., a título de perjuicios morales. 3. Condenase solidariamente a la Nación – Fiscalía General de la Nación y Dirección Ejecutiva de Administración Judicial–, a pagar al señor Luis Carlos Orozco Osorio, la suma de \$ 97'784.100, oo, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante. 4. Absolver de responsabilidad a los llamados en garantía. 5. Sin condena en costas. <p>SEGUNDO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.</p> <p>TERCERO: Todas las comunicaciones que se ordena efectuar en esta sentencia serán libradas por el a quo.</p> <p>Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento.</p> <p>Cópiese, notifíquese y cúmplase.</p>
-----------------	--

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación	
CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)
TIPO DE ACCIÓN	UNIFICACIÓN
FECHA	Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018)
MAGISTRADO PONENTE	CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
ACCIONANTE	MARTHA LUCÍA RÍOS CORTÉS Y OTROS
ACCIONADO	NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
HECHOS	Como fundamento de sus pretensiones, expusieron que Martha Lucía Ríos Cortés fue vinculada a un proceso penal que adelantaba la Fiscalía

	<p>por los delitos de trata de personas y concierto para delinquir, proceso en el cual se dictó medida de aseguramiento de detención preventiva en su contra; no obstante, la investigación concluyó con resolución de preclusión, toda vez que el órgano investigador advirtió la atipicidad de la conducta reprochada. Según la parte demandante, la privación de la libertad de la señora Martha Lucía Ríos Cortés fue injusta y, en consecuencia, el Estado tiene el deber de responder por los daños causados.</p>
<p>PRETENSIONES</p>	<p>El 26 de abril de 2011, los señores Martha Lucía Ríos Cortés (víctima), Fidernando Sigifredo Rosero Gómez (compañero permanente), Juan Diego Rosero Ríos, Michelle Andrea Ríos Ríos (hijos), Gustavo Ríos Velásquez (padre), Luz Stella, María Paula, Fernando, Fabián y Jairo Ríos Cortés, y Mayra Yiset y Gustavo Ríos Salgado (hermanos), obrando en nombre propio, en ejercicio de la acción de reparación directa y por conducto de apoderado judicial, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios derivados de la privación de la libertad de que fue objeto la primera de los demandantes y que éstos califican de injusta.</p> <p>Solicitaron que, en consecuencia, se condenara a la parte demandada a pagar indemnización, por concepto de perjuicios morales, de 200 S.M.M.L.V. a favor de la víctima, 100 S.M.M.L.V. para el compañero, los hijos y el padre de aquella y 50 S.M.M.L.V. para cada uno de sus hermanos. Por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, la señora Martha Lucía Ríos Cortés solicitó \$5'000.000 y, por lucro cesante, lo que dejó de percibir en el tiempo en que estuvo privada de la libertad, teniendo en cuenta que cuando fue capturada devengaba \$800.000 mensuales.</p>
<p>SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA</p>	<p>El Tribunal Administrativo de Risaralda, en primera instancia resolvió lo siguiente:</p> <p>“PRIMERO: NIEGUENSE las súplicas de la demanda respecto de la NACIÓN - RAMA JUDICIAL DEL PODER PUBLICO - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE PEREIRA, por lo expuesto en la parte motiva.</p> <p>“SEGUNDO: Declárase administrativamente responsable a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por los perjuicios causados a la parte actora, con ocasión de la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto la señora Martha Lucía Ríos Cortés de acuerdo con las razones expuestas en la presente providencia.</p> <p>“TERCERO: Como consecuencia de la declaración anterior, condénese a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a indemnizar a la parte demandante, por los perjuicios causados, así:</p> <p>“a) Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, a favor de la señora Martha Lucía Ríos Cortés la suma de cuatro millones seiscientos cuatro mil novecientos catorce (\$4.604.914,00) pesos.</p>

	<p>“b) Por concepto de daño moral, a favor de la señora Martha Lucía Ríos Cortés, el equivalente a quince (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento del pago efectivo de la condena, en su calidad de directamente afectada con la privación de la libertad y que para el día de hoy representan veintiocho millones trescientos treinta y cinco mil (\$28.335.000,00).</p> <p>“c) Por concepto de daño moral, a favor de Fidernando Sigifredo Rosero Gómez (compañero permanente), Juan Diego Rosero Ríos, Michele Andrea Ríos Ríos (hijos) y Gustavo Ríos Velásquez (padre), el equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales para el momento del pago efectivo de la condena y que a valores del día de hoy representan once millones trescientos treinta y cuatro mil (\$11.334.000,00) pesos, para cada uno.</p> <p>“d) Por concepto de daño moral, a favor de Luz Estella Ríos Cortés, María Paula Ríos Cortes, Fernando Ríos Cortes, Fabián Ríos Cortes, Jairo Ríos Cortes, Mayra Yiset Ríos Salgado y Gustavo Ríos Salgado (representado por su progenitor Sr. Gustavo Ríos Velásquez), en calidad de hermanos de la señora Martha Lucía Ríos Cortés, el equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el momento del pago efectivo de la condena y que a valores del día de hoy representan cinco millones seiscientos sesenta y siete mil (\$5.667.000,00) pesos, para cada uno.</p> <p>“CUARTO: Niéguese las demás pretensiones de la demanda.</p> <p>“QUINTO: Sin condena en costas.</p> <p>“SEXTO: Para el cumplimiento de la presente sentencia, se dará aplicación a lo establecido en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A. (Decreto 01 de 1984)” (f. 288 a 289, c. ppl.)</p>
PROBLEMA JURÍDICO	<p>¿En los casos de privación injusta de la libertad solamente es necesario que se verifique la existencia del daño sin importar que se demuestre la antijuridicidad de aquel?</p>
OBER INTERDICTA	<p>Resulta evidente que la Sección Tercera de esa época consideró que no necesariamente se debía realizar un análisis de una falla constitutiva de error jurisdiccional o de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, en el marco de los asuntos de privación de la libertad que culminan con una decisión judicial diferente a la sentencia condenatoria, sea cual fuere el sustento fáctico y, en su lugar, estimó suficiente la acreditación del daño, esto es, la privación de la libertad; no obstante, dicho planteamiento se exhibió en esa sentencia como regla general que admitía la posibilidad de que, en asuntos particulares, concurrieran elementos que permitieran declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio . La misma tesis o planteamiento encontró justificación en que, de efectuarse aquel análisis, sería menester determinar si el agente del Estado incurrió en culpa grave o dolo, lo cual conduciría a confundir la responsabilidad patrimonial de la Administración con la que le asiste a título personal al funcionario. Esta posición, sin duda, merece los siguientes comentarios:</p> <p>1. Se trata de una tesis jurisprudencial que contrae su análisis a que se verifique de forma llana la existencia del daño (la privación de la libertad) y que, por consiguiente, escinde o desnaturaliza los elementos en los que se estructura la cláusula general de la responsabilidad</p>

	<p>extracontractual del Estado, teniendo en cuenta que relega por completo la necesidad de que se conciba y se demuestre la antijuridicidad de aquél (del daño), aun cuando este presupuesto, en los términos del artículo 90 superior y del artículo 68 de la ley 270 de 1996, se torna imprescindible para que surja la obligación de reparar, por parte de la administración, los perjuicios ocasionados en asuntos de privación injusta de la libertad.</p> <p>Entonces, con el ánimo de rescatar las bases de la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, fuerza exigir la demostración de que el daño (la detención) cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal. De así acreditarse, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad.</p>
<p>RATIO DECIDENDI</p>	<p>La Sala no se contrapone a los argumentos expuestos en la transcrita sentencia y más bien confirma la imposibilidad de otorgar o reconocer virtualidad jurídica a un precepto de carácter legal para limitar supuestos contemplados en la Constitución Política; de hecho, reitera dicha postura jurisprudencial, al tiempo que ratifica que, en todo caso, tales supuestos sí pueden ser precisados y aclarados por el legislador, como ocurre -a juicio de esta Sala- a la luz de los postulados del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, según el cual:</p> <p>“Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.</p> <p>Pero no basta con acreditar simplemente la existencia de la privación de la libertad y de la ausencia de una condena, pues, como lo puso de presente la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996, que declaró la exequibilidad condicionada del artículo en cita, si así fuera:</p> <p>“... 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” (se resalta).</p> <p>De modo que no basta demostrar que no hubo condena en el proceso penal, sino que es necesario ir más allá, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, para determinar, entre otras cosas, si el daño padecido con la privación de la libertad fue o es antijurídico o no.</p> <p>En todo caso, al hacer el análisis respectivo debe tenerse presente que, como ni la Constitución ni la ley han establecido un título jurídico de imputación, la jurisdicción administrativa ha dado cabida a la utilización</p>

	de diversos títulos para la solución de los casos propuestos a su consideración, de modo que bien puede el juez utilizar, en aplicación del principio iura novit curia y en consideración a la situación fáctica a decidir, el título de imputación que mejor convenga o se adecúe al caso concreto.
RESUELVE	<p>PRIMERO: MODIFÍCASE LA JURISPRUDENCIA DE LA SECCIÓN TERCERA en relación con los casos en que la litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca esa medida, sea cual fuere la causa de ello, y UNIFÍCANSE criterios en el sentido de que, en lo sucesivo, en esos casos, el juez deberá verificar:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Si el daño (privación de la libertad) fue antijurídico o no, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política; 2) Si quien fue privado de la libertad actuó con culpa grave o dolo, desde el punto de vista meramente civil -análisis que hará, incluso de oficio-, 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 (artículos 70 de la ley 270 de 1996 y 63 del Código Civil) y, 3)Cuál es la autoridad llamada a reparar el daño. <p>En virtud del principio iura novit curia, el juez podrá encausar el análisis del asunto, siempre en forma razonada, bajo las premisas del título de imputación que, conforme al acervo probatorio, considere pertinente o que mejor se adecúa al caso concreto.</p> <p>SEGUNDO: Revocase la sentencia del 29 de noviembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Risaralda.</p> <p>TERCERO: En consecuencia, NIÉGANSE las pretensiones de la demanda, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.</p> <p>CUARTO: ABSTIÉNESE de condenar en costas.</p> <p>QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.</p>

ANÁLISIS DE SENTENCIAS CONSEJO DE ESTADO

b. identificación

CORPORACION	CONSEJO DE ESTADO
NUMERO DE RADICACION	05001-23-31-000-2010-00197-01(56329)
TIPO DE ACCIÓN	REPARACION DIRECTA
FECHA	Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020).
MAGISTRADO PONENTE	NICOLÁS YEPES CORRALES
ACCIONANTE	VÍCTOR MANUEL LUNA RODRÍGUEZ Y OTROS
ACCIONADO	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS
HECHOS	

	<p>El 29 de septiembre de 2004 fue capturado por miembros adscritos al C.T.I., el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez por la presunta comisión de los delitos de concierto para delinquir, fabricación, tráfico y porte de arma de fuego, hurto de automotores y hurto de petróleo y sus derivados. Posteriormente, la Fiscalía 23 Especializada de Medellín el 22 de julio de 2005 profirió resolución de acusación en su contra. En etapa de juicio, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín profirió sentencia condenatoria en calidad de autor del delito de concierto para delinquir. Sin embargo, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante providencia del 23 de agosto de 2007, absolvió al señor Luna Rodríguez en aplicación del principio in dubio pro reo y los demandantes consideran que la privación de su libertad fue injusta.</p>
<p>PRETENSIONES</p>	<p>Como pretensiones se solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar a cada uno de los accionantes las siguientes sumas: por concepto de perjuicios morales 550 SMLMV; por vulneración de derechos constitucionalmente protegidos la suma equivalente a 600 SMLMV, por daño al honor 100 SMLMV; por daño a la salud psíquica 100 SMLMV; por daño a la vida de relación 100 SMLMV; por concepto de daño a la vida de relación familiar 100 SMLMV. Para el directamente afectado la suma equivalente a 100 SMLMV por pérdida de la oportunidad laboral, \$30.000.000 por daño emergente, \$144.000.000 por lucro cesante y \$696.323.119 por merma de la capacidad laboral.</p>
<p>SENTENCIA APELADA</p>	<p>Mediante sentencia del 26 de febrero de 2015, la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, al considerar que la privación de la libertad sufrida por Víctor Manuel Luna Rodríguez tuvo el carácter de injusta, pues de la copia de la sentencia de segunda instancia que absolvió al acusado se podía establecer que no existía prueba suficiente para atribuirle la autoría del delito de concierto para delinquir.</p>
<p>RECURSO DE APELACIÓN</p>	<p>Las partes demandada (Rama Judicial) y demandante interpusieron recursos de apelación, que fueron concedidos el 13 de agosto y 10 de septiembre de 2015. Admitidos por esta Corporación el 22 de febrero de 2016.</p> <p>5.1. La Nación - Rama Judicial solicitó revocar la sentencia recurrida y en su lugar negar las pretensiones de la demanda en consideración a que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, al proferir la sentencia condenatoria en primera instancia en contra del aquí demandante, se fundamentó en el acervo probatorio recaudado y en la resolución de acusación presentada por la Fiscalía, “sin embargo, fue la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín quien resolvió favorablemente el recurso de apelación interpuesto, y en consecuencia revoca el fallo de primera instancia y absuelve al señor Víctor Manuel Luna Rodríguez...”.</p> <p>Enfatizó que ambas decisiones se profirieron de acuerdo con lo previsto en la Constitución y la ley, de manera que la diferencia de criterios jurídicos entre una y otra instancia no constituía un daño antijurídico, por el contrario, era una muestra clara del principio de autonomía judicial de los jueces.</p>

	<p>Finalmente sostuvo que los perjuicios solicitados por la parte demandante eran excesivos y no fueron acreditados, razón por la cual no debían reconocerse.</p> <p>5.2. Por su parte los accionantes, inconformes con el reconocimiento de los perjuicios efectuados por el Tribunal de primera instancia, solicitaron en el recurso de apelación que se concedieran en su totalidad tal y como fueron peticionados en el escrito de demanda.</p>
PROBLEMA JURÍDICO	¿Corresponde a la Sala determinar si la privación de la libertad que sufrió el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez constituye un daño antijurídico imputable al Estado que debe ser indemnizado?.
OBER INTERDICTA	<p>En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996, regulación que en su artículo 65 dispuso lo siguiente:</p> <p>“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales”.</p> <p>La mencionada normatividad estableció que el Estado resulta patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad.</p> <p>En cuanto a esta última, esto es, la responsabilidad por los daños antijurídicos derivados de la privación injusta de la libertad de las personas, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, consagró que:</p> <p>“ARTICULO 68. PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.</p> <p>Con relación al modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación en particular, por lo que en aplicación del principio iura novit curia dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. Como corolario de lo anterior, los títulos de imputación aplicables por el juez deben guardar sintonía con la realidad probatoria que se presenta en el caso en particular, de manera que la solución que se ofrezca atienda realmente los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado, así como a los fines y deberes de éste.</p>
RATIO DECIDENDI	Bajo la óptica de la cláusula general de responsabilidad contenida en la Constitución, no existe fundamento para favorecer un régimen de tinte marcadamente objetivo como el previsto en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013 (Rad.23354), con la cual fundamentalmente se buscaba proteger el derecho ambulatorio de las personas y

	<p>restablecer el desvalor patrimonial sufrido por quien fue objeto de la medida de restricción de la libertad cuando el sindicado recobraba el pleno goce de su derecho al resultar sobreseído o absuelto por alguno de los supuestos desarrollados por la jurisprudencia, para los cuales se reservaba la asignación objetiva de responsabilidad al Estado cuando: (i) el detenido no cometió el delito, (ii) el hecho no existió, (iii) la conducta por la cual fue detenido no es típica o, (iv) por aplicación del principio in dubio pro reo; eventos en cuya ocurrencia la antijuridicidad del daño se consideraba de antemano presente y por tanto el análisis de la responsabilidad se simplificaba y con ello el de los elementos estructurales de la responsabilidad, debiendo probarse únicamente la ocurrencia del daño mismo, es decir, de la privación material de la libertad, dejando de lado verificar si con la medida se contradecía el ordenamiento jurídico o si esta se produjo al margen del derecho, régimen bajo el cual la única manera para el Estado de librarse de una condena era lograr probar alguna causal de justificación y, en particular, la culpa o hecho de la propia víctima, con lo cual se rompe la imputación de la responsabilidad y se desestima el deber de responder para la Administración. Es en ese aspecto que se ha encontrado necesario reconducir esta fuente de responsabilidad buscando mayor cercanía y armonía con la teleología del artículo 90 Constitucional y por ello el análisis debe partir, no solo de la verificación de la existencia del daño bajo su condición de elemento estructural, sino también de su antijuridicidad como condición sine qua non de la lesión indemnizable, que de suyo implica consultar el apego al ordenamiento jurídico de la orden de detención o privación, así como de la conducta de quien padece el daño en carne propia, para luego acreditar, si ello llega a hacerse necesario, los demás elementos de la responsabilidad y el título de atribución que se pretende utilizar, sin que de antemano, en tal juicio, deba privilegiarse alguno de ellos en particular, que lo escogerá el juez en cada caso dependiendo de las particularidades del proceso en concreto.</p> <p>En otras palabras, en cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y constitucionales o no, e igualmente si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la medida era necesaria, razonable y proporcional, de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnizen los perjuicios por su padecimiento. Así, cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño.</p>
<p>RESUELVE</p>	<p>PRIMERO: Revocar la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en esta providencia, sin perjuicio del acuerdo conciliatorio aprobado el 13 de agosto de 2015 entre la parte demandante y la Nación – Fiscalía General de la Nación.</p> <p>SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda.</p> <p>TERCERO: Sin costas.</p>

	CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, DEVOLVER el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.
--	---

Variación Jurisprudencial del Consejo de Estado en cuanto al título de imputación de Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad.

INTRODUCCIÓN

En el siguiente texto, se abordará el tema de cómo ha ido variando la posición del Consejo de Estado en cuanto al título de imputación de Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad. Para lograr este objetivo, se hace necesario realizar una contextualización de cada uno de los regímenes de responsabilidad del estado dentro de nuestro ordenamiento jurídico, para posteriormente realizar un recorrido a través de la Jurisprudencia del Consejo de Estado, pues esta alta corte, a través de múltiples pronunciamientos que ha abordado este tema desde los años noventa (90) hasta nuestros días, fijando de esta manera las pautas para que los operadores judiciales, puedan decidir de una forma que no se vean afectados o vulnerados los derechos de las personas cuando se acude a la jurisdicción de lo contencioso administrativo en este tipo de procesos.

Para iniciar este texto y como se dijo anteriormente, se hace necesario realizar una contextualización de los títulos de imputación dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Para esto debemos remitirnos a la sentencia SU 072 – 2018, en la cual la Corte Constitucional en su parte considerativa al hablar sobre la responsabilidad del Estado y los mencionados regímenes expone lo siguiente:

“(i) La falla del servicio. Este título de imputación ha sido entendido tradicionalmente como el equívoco, nulo o tardío funcionamiento del servicio público[157]; sin embargo, la comprensión que se le ha dado al régimen de falla del servicio a partir de la expedición de la Constitución de 1991, ha variado, para ser considerada como la violación de una obligación a cargo del Estado[158], lo cual apareja que su naturaleza sea subjetiva, pues implica un reproche abstracto de la conducta estatal, sin el análisis de la culpa o el dolo en la conducta particular del agente estatal[159].

Ahora bien, la Corte entiende que este régimen no puede ser explicado al margen del concepto de daño antijurídico y con ello se introduce una modificación de tal noción, en tanto el fundamento de la responsabilidad no es la calificación de la conducta de la administración, sino del daño que ella causa, es decir, si cualquier actuar público produce un perjuicio en quien lo padece, y no estaba obligado a soportarlo [160].

La comprensión que esta Corporación tiene de la falla del servicio que se encuentra inmersa en el artículo 90 de la Constitución, permite estimar que la misma se presentará sin consideración exclusiva a una causa ilícita y, en tal virtud, también podrá considerarse la existencia de un daño antijurídico a partir de una causa lícita [161], con lo cual se allana el camino para la introducción de los otros dos regímenes que se mencionarán a continuación.

***(ii) El riesgo excepcional.** Este título de imputación se aplica cuando el Estado ejecuta una actividad lícita riesgosa o manipula elementos peligrosos, verbigracia, el uso de armas de fuego o la conducción de vehículos, y en ejercicio de dicha ejecución produce daños a terceros, quienes, de cara a la solicitud de indemnización, deben acreditar la producción de un daño antijurídico y la relación de causalidad entre este y la acción u omisión de la entidad pública demandada[162], lo que sugiere que este régimen de imputación, al no exigir el examen de la conducta del agente estatal se inscribe en un sistema de responsabilidad, objetivo.*

***(iii) El daño especial.** Esta tipología de responsabilidad opera cuando el Estado, en ejercicio de una actividad legítima, desequilibra las cargas públicas que deben soportar los administrados [163]. Su naturaleza es objetiva comoquiera que para su materialización no exige que el acto estatal haya sido ilegal, lo cual, necesariamente, excluye la posibilidad de efectuar señalamientos de orden subjetivo.*

De este régimen la jurisprudencia del Consejo de Estado predica un mayor juicio de equidad, en tanto el mismo tiene como finalidad reparar el sacrificio que un ciudadano ha debido soportar en pro del bienestar general [164]. Por su parte, la Corte ha considerado que en tales casos “la sociedad está obligada a indemnizar el daño excepcional o anormal ocurrido como consecuencia de la actividad

lícita del Estado, toda vez que rompería con el principio de equidad que dicha actividad perjudicare sólo a algunos individuos”[165].”¹

De lo anterior podemos decir que el primer régimen de responsabilidad del estado es la falla en el servicio, la cual consiste en una violación a una obligación a cargo del Estado, esta violación se puede dar por acción u omisión, por lo cual su naturaleza es subjetiva, en razón a esto el fundamento de la responsabilidad del estado no depende si la actuación de la administración es lícita o ilícita sino el daño que se pueda causar a una persona que no está obligado a soportarlo.

Como se mencionó anteriormente, la falla en el servicio tiene una naturaleza subjetiva, por su parte los otros dos títulos de imputación, los cuales son daño especial y riesgo excepcional tiene un carácter objetivo. Respecto al primero se puede decir que se presenta cuando el estado realizando una actividad que a pesar de ser lícita, es riesgosa o peligrosa, se causa un daño a un tercero; este daño debe ser indemnizable, para esto el afectado deberá demostrar el daño antijurídico y la relación de causalidad entre la actividad riesgosa o peligrosa y el daño sufrido, sin tener que demostrar la que la conducta del agente estatal sea lícita o ilícita, lo cual lo convierte en un régimen objetivo de responsabilidad. Lo mismo sucede con el daño especial, el cual encuentra fundamento en el desequilibrio de cargas que debe soportar una persona en ejercicio de una actividad legítima del estado, por lo cual al igual que el riesgo excepcional solo se debe demostrar la relación de causalidad entre el daño antijurídico y el nexo de causalidad, sin importar la legitimidad del agente estatal que produjo este desequilibrio de cargas públicas.

Una vez dejado sentadas las nociones de los regímenes de responsabilidad del Estado dentro de nuestro ordenamiento jurídico, se hace necesario entrar a revisar las sentencias del Consejo de Estado para poder observar cómo ha ido variando a lo largo de los años el título de imputación por privación injusta de la libertad.

La primera providencia de nuestra línea jurisprudencial, es la sentencia del primero (01) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992), con radicado CE-SEC3-EXP1992-N7058, la cual expone lo siguiente:

“Si bien, el Consejo de Estado se ha mostrado renuente a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio judicial, considera la Sala que tal posición jurisprudencia] no puede ser tan inflexible ni volver la espalda a determinadas realidades de equidad y justicia en cuanto se trata de resarcir los perjuicios ocasionados con acciones u omisiones escandalosamente injurídicas y abiertamente ilegales, ocurridas en la prestación de dicho servicio. Desde luego, no se trata

¹ Corte Constitucional, Sala Plena, Sentencia del cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018). Magistrado Ponente: JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, Radicado SU072-18.

de reconocer responsabilidad administrativa a cargo del Estado como consecuencia de un fallo, sentencia o providencia definitivas y con efectos de cosa juzgada, por la simple equivocación conceptual en que pueda incurrir el juzgador. Al contrario, se trata de que los administrados conozcan que cuando sus jueces incurren en eventuales conductas abiertamente contrarias a derecho y generadores de daños y perjuicios materiales y morales, junto con su personal responsable, originan también en el propio Estado la obligación resarcitoria. Las situaciones, desde luego, tienen que ser muy especiales y corresponden a determinaciones también muy especiales, de aquellas en que por ser tan ostensible y manifiestamente errado el comportamiento del Juez, con su proyección hacia los asociados, ocasione perjuicios graves como el fallecimiento de una persona y su significación patrimonial, económica y moral en su parentela.”²(subrayado fuera de texto)

De los anteriores argumentos podemos decir que el Consejo de Estado en dicha providencia, exige que, para que se dé la configuración de la responsabilidad por parte del estado, no solo debe haber una conducta fallida por parte de la administración, sino que además deben existir unas decisiones que puedan considerarse completamente contrarias a derecho, por lo cual se observa que en ese momento el alto tribunal consideraba que la falla en el servicio era el título de imputación adecuado para los casos de privación injusta de la libertad.

Por esa misma línea encontramos la sentencia del dos (02) de octubre de mil novecientos noventa y con radicado CE-SEC3-EXP1996-N10923, la cual expone que:

“Como bien se ha dicho, la responsabilidad patrimonial del estado por las acciones u omisiones de sus agentes puede tener como causa, el error jurisdiccional, la privación injusta de la libertad y el funcionamiento anormal de la administración de justicia.

Es importante entonces, recordar la tesis sostenida para que tal responsabilidad se estructure. Se tiene claro que el estado es responsable patrimonialmente por privación injusta de la libertad de los administrados, sin consideración alguna respecto de la regular o irregular conducta de los agentes judiciales con cuyas decisiones con cuyas decisiones se haya producido tal decisión. Pero para que dicha responsabilidad se configure, se debe

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Primero (1) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992). Consejero Ponente: DANIEL SUAREZ HERNANDEZ. Radicado CE-SEC3-EXP1992-N7058.

mostrar que la privación de la libertad sufrida por una persona no tiene sustento legal.

Es por esto que, para configurar la responsabilidad redamada en este proceso, la privación de la libertad ha debido ser injusta, es decir fruto de decisiones contrarias al derecho o abiertamente arbitrarias, con desconocimiento de disposiciones tanto constitucionales como legales, constitutivas de verdaderas garantías de ese derecho fundamental de las personas, las cuales en ningún momento se vieron vulneradas por la medida privativa de la libertad.”³

Como se mencionó anteriormente, en esta sentencia el Consejo de Estado sigue por la línea de que el régimen de imputación por privación injusta de la libertad, debe ser la falla en servicio, donde se debe demostrar que la privación de la libertad sufrida por una persona no tiene sustento legal, lo cual conlleva un requisito subjetivo, al tener que la persona afectada, demostrar que la privación de la libertad fue injusta, es decir fruto de decisiones contrarias al derecho o abiertamente arbitrarias.

Es importante mencionar en este punto, que el Consejo de Estado en esta primera etapa confunde da un trato indiferenciado a la responsabilidad por error judicial y por funcionamiento anormal de la administración de justicia y a la responsabilidad por privación injusta de la libertad.

Respecto a esto el Alto Tribunal administrativo manifestó:

“Una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual,

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, dos (2) de octubre de mil novecientos noventa y seis (1996). Consejero Ponente: DANIEL SUAREZ HERNANDEZ. Radicado CE-SEC3-EXP1996-N10923

de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención”⁴

Ahora bien, pasando a una segunda etapa de la responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad, encontramos que el Consejo de Estado toma una inclinación hacia el régimen de responsabilidad objetiva, ya que en esta nueva postura toma apoyo en el artículo 90 de la Constitución Nacional y en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, de esta forma la responsabilidad no depende de la ilegalidad de la orden de privación de la libertad, sino en que la persona que sufrió el daño sea absuelta por alguna de las causales mencionadas en el citado artículo del Código de Procedimiento Penal.

Una muestra de este cambio de postura es la sentencia con radicado 9734, del treinta (30) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994), en ella la Corporación en grado de consulta manifiesta lo siguiente:

“El Estado es responsable de los perjuicios sufridos por el actor al ser capturado ilegalmente por agentes de la Policía Nacional. Esa responsabilidad se deriva del hecho de que a través de esa institución se hizo una detención ilegal, porque los detenidos no estaban en situación de flagrancia cuando fueron capturados, ni existía una orden de autoridad competente. Ese procedimiento ilegal de la Policía hizo incurrir en error a la Fiscalía Regional de Valledupar y a la Fiscalía Delegada de Barranquilla, entidades éstas que procedieron a adelantar la investigación correspondiente, con base en los informes rendidos por los agentes de policía que llevaron a cabo la captura y originaron la investigación que culminó con la orden de libertad de los detenidos, ante la comprobación de la inexistencia de hecho punible. El artículo 414 del C. de P. P. consagra una acción indemnizatoria en contra del Estado y en favor de quien ha sido privado injustamente de la libertad, cuando sea exonerado por sentencia absolutorio definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible. Como en el sub-júdice se determinó la inexistencia de hecho punible, el actor tiene derecho a reclamar del Estado Colombiano, una indemnización por los perjuicios sufridos. Este artículo 414 es fiel desarrollo de artículo 90 de la Carta Política, solo que circunscrito al daño antijurídico proveniente

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013) Consejero Ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Radicado 23354.

de las precisas circunstancias allí previstas.⁵” Subrayado fuera de texto)

Por esta misma línea jurisprudencial encontramos la sentencia veintisiete (27) de septiembre de dos mil (2000), radicado CE-SEC3-EXP2000-N11601, en esta sentencia el Órgano de cierre del contencioso administrativo en nuestro país, expone que, si bien el estado no puede responder siempre que se causen problemas a particulares en desarrollo de las actividades propias de los jueces y fiscales, en aras de su desarrollo investigado en busca de la verdad procesal, tampoco puede decirse que siempre habrá inexistencia del daño antijurídico menos cuando existe la violación de un derecho fundamental como lo es la libertad. Este estudio dependerá de cada juez y estará al margen de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento al funcionario para tomar tal decisión.⁶

Además, se indicó que la carga procesal para el actor de demostrar el carácter injusto de la detención con el fin de obtener indemnización de los correspondientes perjuicios, consistente en probar la existencia de un error de la autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad, fue reducida tan sólo a los casos de detención diferentes a los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal.⁷

Siguiendo con el desarrollo jurisprudencial en los casos de privación injusta de la libertad, encontramos a la sentencia más importante hasta ese momento se había proferido en cuanto al régimen aplicable, es la sentencia de Unificación del diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013), en dicha providencia el Consejo de Estado toca varios temas de relevante importancia, sin embargo, respecto al tema que nos interesa manifiesta lo siguiente:

“En primer lugar, debe la Sala resaltar, respecto del título jurídico de imputación aplicable a los eventos de privación injusta de la libertad, que se trata de un título de imputación o de un régimen de responsabilidad cuyo fundamento debe ubicarse directamente en el artículo 90 de la Constitución Política y no en un precepto legal, hoy derogado, como el contenido en el otrora vigente artículo 414 del Decreto 2700 de 1991; (sic) éste constituía un referente normativo cuya existencia bien puede decirse que contribuía a respaldar el análisis que debe realizarse respecto de la responsabilidad del Estado por el hecho de las autoridades jurisdiccionales bajo la égida del

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, treinta (30) de junio de mil novecientos noventa y cuatro (1994) Consejero Ponente: DANIEL SUÁREZ HERNÁNDEZ. Radicado 9734.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera veintisiete (27) de septiembre de dos mil (2000). Consejero Ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ. Radicado CE-SEC3-EXP2000-N11601

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, diecisiete (17) de noviembre de mil novecientos noventa y cinco 1995. Consejero Ponente: CARLOS BETANCUR JARAMILLO. Radicado 10.056

artículo 90 constitucional, pero dicho examen ha debido —en vigencia del citado artículo 414— y debe en la actualidad —incluso al amparo de lo normado por los artículos 65 a 74 de la Ley 270 de 1996, según más adelante se indicará—, centrarse en establecer si se ha producido un daño antijurídico, esto es, que la víctima no se encuentre en el deber jurídico de soportar y si el mismo resulta jurídicamente imputable a la acción o a la omisión de una autoridad pública —adscrita a la Rama Judicial, para efectos del tipo de eventos a los cuales se viene haciendo referencia—, únicos presupuestos a los cuales hace referencia el canon constitucional en mención.

“El fundamento de la responsabilidad del Estado en estos eventos, por tanto, no debe buscarse —al menos no exclusivamente— en preceptos infra constitucionales que pudieren limitar o restringir los alcances de la cláusula general de responsabilidad del Estado contenida en el artículo 90 superior.

*El título jurídico de imputación a aplicar, por regla general, en supuestos como el sub judice en los cuales el sindicato cautelarmente privado de la libertad finalmente resulta exonerado de responsabilidad penal en aplicación del principio *in dubio pro reo*, es uno objetivo basado en el daño especial □ como antes se anotó □, no constituye óbice para que se afirme, que en determinados supuestos concretos, además del aludido título objetivo de imputación consistente en el daño especial que se le causa a la persona injustamente privada de la libertad —y, bueno es reiterarlo, la injusticia de la medida derivará de la intangibilidad de la presunción constitucional de inocencia que ampara al afectado, de la excepcionalidad de la privación de la libertad que se concreta en su caso específico y a nada conduce, toda vez que posteriormente se produce la absolución, con base en el beneficio que impone el postulado *in dubio pro reo*, pero con evidente ruptura del principio de igualdad—, también puedan concurrir los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado por falla en el servicio, por error jurisdiccional o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia. En tales eventos, como insistentemente 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*⁸

Podemos ver como la Corporación mantiene su postura de que en los casos de privación injusta de la libertad se debe aplicar el régimen objetivo manifestando que dicho régimen encuentra fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política y no en un precepto legal, hoy derogado, como lo es el artículo 414 del Decreto 2700 de 1996 y que el juez debe centrarse en establecer si se ha producido un daño antijurídico, esto es, que la víctima no se encuentre en el deber jurídico de soportar y si el mismo resulta jurídicamente imputable a la acción o a la omisión de una autoridad pública para que en estos casos exista responsabilidad por parte del estado, además de lo anteriormente mencionado, introduce una nueva subregla manifestando que en los casos en que la absolución por la aplicación del principio in dubio pro reo, el juez tiene la facultad de dar aplicación tanto al régimen objetivo como al subjetivo, sin embargo si la privación se dio en base a una ilicitud por parte del funcionario judicial se aconseja que el fallo se sustente en la falla en el servicio y no el régimen objetivo que hubiere resultado aplicable.

Analizando sentencias más recientes, nos encontramos con la sentencia de unificación del quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018), en dicha providencia el alto tribunal realiza una crítica a la sentencia de unificación antes estudiada ya que a su juicio en dicha providencia los consejeros de ese entonces simplemente se limitaron a manifestar que, en los casos de privación injusta de la libertad, solo basta demostrar el daño sufrido por la privación injusta de la libertad, sin importar si ese daño antijurídico era o no atribuible a la administración, motivo por el cual se desnaturaliza los elementos en los que se estructura la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado.⁹

Es por este motivo que si no se demuestra que el daño tiene la calidad de antijurídico se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad.

Otro punto que trata la mencionada providencia es el relacionado con la aplicación o no del régimen de la falla del servicio, en la anterior providencia de unificación se había manifestado que un juicio de responsabilidad subjetivo supone un reproche también subjetivo de la conducta del agente del Estado, frente a este la actual providencia objeto de estudio expone:

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, diecisiete (17) de octubre de dos mil trece (2013) Consejero Ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Radicado 23354.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018) Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Radicado 46947.

“(...) aunque una condena de contenido patrimonial en contra de la administración se sustente en dicho régimen, lo cierto es que la falta debe ser predicable en tal caso respecto del Estado -entendido como un ente abstracto- y ésta (la falta) no necesariamente deviene siempre de una actuación dolosa o gravemente culposa del funcionario público, ni mucho menos implica un prejuizamiento del agente. Cosa distinta es que llegue a considerarse que la falla en el servicio pudo obedecer a un comportamiento indebido del funcionario, caso en el cual esto será debatido y definido dentro de otro litigio independiente o, gracias a la figura del llamamiento en garantía, en el mismo en que se decide sobre la responsabilidad de la administración.”

Finalmente y como apunte más rescatable de la sentencia podemos decir que el Consejo de estado procedió a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.¹⁰

Para terminar nuestra línea jurisprudencial tenemos la sentencia del veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020), radicado 05001-23-31-000-2010-00197-01(56329) en ella el Consejo de Estado manifiesta que Bajo la óptica de la cláusula general de responsabilidad contenida en la Constitución, no existe fundamento para favorecer un régimen de tinte marcadamente objetivo como el previsto en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013 (Rad.23354), respecto a esta mencionada sentencia reitera la crítica realizada en la sentencia de la unificación del año 2018, en cuando no se puede predicar responsabilidad del estado simplemente por la ocurrencia de un daño, sino que debe demostrarse la antijuridicidad de aquel, respecto a esto manifiesta:

(...) en cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y constitucionales o no, e igualmente si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la

¹⁰ Inbidem

medida era necesaria, razonable y proporcional , de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios por su padecimiento. Así, cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior”¹¹

A modo de conclusión podemos decir que dentro de nuestro ordenamiento jurídico, no ha sido pacífica la jurisprudencia en cuanto al título de imputación por privación injusta de la libertad, que hubo un primer momento es que este alto tribunal consideraba que el título de imputación era la falla en el servicio, sin embargo esto se debió a que se le daba un trato indiferenciado tanto a la responsabilidad por error judicial y por funcionamiento anormal de la administración de justicia como a la responsabilidad por privación injusta de la libertad, pensando la primera como género y la segunda como especie.

Posteriormente y en la segunda etapa, el Consejo de Estado acogió como título de imputación el régimen objetivo, esto debido a que se dio en vigencia del artículo 414 del anterior Código de Procedimiento Penal, el cual estipulaba tres casos donde debía darse la responsabilidad del estado, estos casos eran porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible, con lo cual una vez acreditados, daban lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no era menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Finalmente, en una tercera etapa, el Alto Tribunal ha establecido que ni la constitución, ni tampoco la ley, han establecido un único de régimen aplicable en estos casos y que deberá cada juez examinar el caso concreto y a partir de ahí determinar la responsabilidad del estado y una posible condena en su contra.

Lo que, si deja claro, y se reitera en las últimas providencias, es que no basta con que se acredite el daño (privación injusta de la libertad) sino que debe demostrarse su antijurídica, de lo contrario se estaría desdibujando los preceptos establecidos por la constitución y la ley acerca de la responsabilidad estatal.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Bogotá, D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020). Consejero Ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES. Radicado 56329.