

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Niega. Caso de privación de la libertad de agente de policía investigada penalmente por actuación irregular en un procedimiento policivo / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD – Niega. Se demostró la culpa exclusiva de la víctima / CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA – Causal eximente de responsabilidad. Actuación de la agente de policía no estuvo ajustada a los protocolos de operativos de policía

En principio, estamos ante un evento de responsabilidad patrimonial del Estado, con fundamento en la privación injusta de la libertad, sin embargo, dadas las particularidades del presente caso y consecuente con la línea jurisprudencial a la que, igualmente, se aludió en precedencia -de acuerdo con la cual el hecho exclusivo de la víctima, entendido como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el ciudadano, exonera de responsabilidad a la Administración-, no puede menos que concluirse que, con base en los elementos de prueba a los cuales se ha hecho alusión, está demostrada en el expediente la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, esto es de la señora Marisol Suárez Vargas, en el acaecimiento del resultado en que se tradujo la decisión de la Fiscalía General de la Nación al proferir una medida de aseguramiento en su contra, es decir, la pérdida de su libertad. (...) considera la Sala que la actuación de la señora Suárez Vargas en el irregular operativo que dio origen a la investigación penal, no se atemperó a los cánones que le eran jurídicamente exigibles en su calidad de servidora pública, en el grado de oficial de la Policía Nacional. Por el contrario, estima la Sala, como en su momento lo hiciera el ente investigador al resolver su situación jurídica con la imposición de medida de aseguramiento, que la hoy demandante, por encontrarse presente y al mando de la patrulla, con su conducta pasiva ante la ocurrencia de las trasgresiones que motivaron la denuncia formulada por el señor José Lubin Pardo Villalba, conllevó su vinculación a la investigación, en cumplimiento del deber constitucional atribuido a la Fiscalía General de la Nación en el sentido de investigar las conductas que pudieran constituirse en delito, en punto a esclarecer su posible responsabilidad penal. Si bien su conducta finalmente no alcanzó a tener connotación frente a la responsabilidad penal de la sindicada a la luz del punible investigado, resulta claro que dio lugar a que apareciera razonablemente comprometida su responsabilidad por el presunto delito por el cual se la procesó, hasta cuando la propia autoridad pública investigadora se ocupó de dilucidar que “Su actuar no trasgredió ninguna conducta penal”. (...) Así las cosas, forzoso resulta concluir que el proceder omisivo de la víctima, en el presente caso, determina que la misma deba asumir la privación de la libertad de la que fue objeto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 250

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se puede analizar la sentencia de 2 de mayo de 2007, exp. 15463; la sentencia de 11 de abril de 2012, exp. 23513 y la sentencia de 9 de octubre de 2013, exp. 33564

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Ley 600 de 2000 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Evolución jurisprudencial

En relación con la imputación jurídica del daño, debe decirse que la Sala Plena de la Sección, en sentencia de 19 de abril de 2012, unificó su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de

responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, por lo que los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la sentencia. (...) Se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996 y el Código de Procedimiento Penal contenido en el Decreto Ley 2700 de 1991. (...) Resulta entonces pertinente recordar lo expuesto por la Sala Plena de esta Sección, cuando expuso que el Decreto Ley 2700 de 1991 perdió vigencia al entrar a regir la Ley 600 de 2000, esto es, a partir del 24 de julio de 2001, y que ni este Código, ni el posterior –Ley 906 de 2004- contienen ninguna previsión relacionada con el derecho a la indemnización por la privación injusta de la libertad, por lo que, en consecuencia, en relación con los hechos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000 no podrá invocarse el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 como fuente normativa de la responsabilidad estatal. (...) Puntualizó igualmente la Sala que la derogatoria del citado artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 y la carencia en los subsiguientes códigos de procedimiento penal de una norma con el mismo contenido de ese artículo, no impiden deducir la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad en los mismos eventos previstos en aquél, esto es, cuando mediante sentencia que ponga fin al proceso o providencia con efectos similares, se absuelva al sindicado con fundamento en que la conducta no existió, el sindicado no la cometió o el hecho no era punible. (...) Lo anterior no conlleva la aplicación de manera ultractiva de la norma derogada, sino que se adoptan como criterios de imputación los supuestos en ella contemplados, toda vez que en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio iura novit curia, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma. (...) Esto porque la responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fuente en el artículo 90 de la Constitución, norma que consagra el derecho a la reparación de los perjuicios causados por las actuaciones de las autoridades públicas, cuando tales daños sean antijurídicos, es decir, cuando los afectados no estén en el deber jurídico de soportar esos daños y quien sufre una medida de aseguramiento de detención preventiva por una conducta que no era merecedora de ningún reproche penal sufre un daño antijurídico. (...) La Sala ha considerado que su interpretación no se agota con la declaración de la responsabilidad del Estado por detención injusta cuando ésta sea ilegal o arbitraria, sino que se ha determinado que las hipótesis de responsabilidad objetiva, también por detención injusta, mantienen vigencia para resolver, de la misma forma, la responsabilidad del Estado derivada de privaciones de la libertad. Es decir que después de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad sea absuelta, se configura un evento de detención injusta.

FUENTE FORMAL: DECRETO LEY 2700 DE 1991 - ARTICULO 414 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 65 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se pueden analizar los fallos: 5 de diciembre de 2005, exp. 12158; 6 de abril de 2011, exp. 21653 y 19 de abril de 2012, exp. 21515

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D.C., nueve (9) de julio de dos mil catorce (2014).

Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00189-01(38438)

Actor: MARISOL SUAREZ VARGAS

Demandado: NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y OTRO

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

En virtud de la prelación dispuesta por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Acta del 25 de abril de 2013, decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, el 10 de diciembre de 2009, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

MARISOL SUAREZ VARGAS, quien actúa a nombre propio, a través de apoderado judicial interpuso demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la NACION – FISCALIA GENERAL DE LA NACION, con el fin de que se la declare patrimonialmente responsable por los perjuicios por ella sufridos como consecuencia de la privación de la libertad de que fue objeto, en el marco de un proceso penal adelantado por el presunto delito de extorsión.

Como consecuencia de la anterior declaración, pidió que se condenara a la entidad a pagarle una indemnización por concepto de perjuicios morales, en cuantía equivalente a 2.000 gramos de oro, habida cuenta de la perturbación psíquica sufrida por la privación injusta de la libertad y su retiro arbitrario del servicio activo de la Policía Nacional.

Solicitaron como indemnización por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, la suma de \$460.000.000, derivada del pago de

honorarios de abogado y los salarios y prestaciones dejados de percibir durante el tiempo de su detención.

Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones expuso los que la Sala se permite resumir de la manera que sigue:

Se manifestó en la demanda que la señora Marisol Suárez Vargas fue vinculada a un proceso penal adelantado por los presuntos delitos de extorsión y secuestro simple, por lo que fue capturada el 30 de agosto de 2000, en cumplimiento de la orden de captura dictada en su contra por la Fiscalía 305 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Bogotá.

Se dijo que, a través de providencia del 27 de septiembre de 2000, se resolvió su situación jurídica y se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, la que se mantuvo hasta el 28 de agosto de 2001, fecha en la cual recuperó la libertad en virtud de la decisión adoptada por la Fiscalía de conocimiento que le concedió la libertad provisional.

Expuso que el 9 de diciembre de 2002, la Fiscalía Quinta Especializada Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados, Sub unidad de Secuestro y Extorsión, dispuso la preclusión de la investigación adelantada en su contra.

Destacó que la privación de la libertad a la que se vio sometida generó su desvinculación de la Policía Nacional, institución en donde se desempeñaba como oficial en el grado de Teniente, por lo que se truncó su carrera y se le impidió obtener los ascensos, por los menos hasta el grado de Coronel efectivo, por lo cual se le causaron graves perjuicios de orden moral.

La demanda así presentada¹ fue admitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 11 de noviembre de 2005², decisión que fue notificada en debida forma a la Fiscalía General de la Nación³ y al Ministerio Público⁴.

La Fiscalía General de la Nación se opuso a todas las pretensiones de la demanda⁵ y manifestó que sus actuaciones se ajustaron a las funciones señaladas en el

¹ La demanda se presentó el 14 de diciembre de 2004, tal como consta a folio 8 del cuaderno principal No. 1.

² Folio 17 del cuaderno principal No. 1.

³ Folio 19 del cuaderno principal No. 1.

⁴ Folio 17 vto del cuaderno principal No. 1.

artículo 250 de la Carta Política y el Código de Procedimiento Penal, de manera que las pruebas recaudadas satisficieran los requisitos exigidos para imponer la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva.

Señaló que la preclusión de la investigación a favor de la sindicada ocurrió como consecuencia del cumplimiento del deber de investigar integralmente, tanto lo favorable como lo desfavorable, por lo que se logró determinar que la señora Suárez Vargas no tenía relación con los hechos delictivos que se le endilgaron.

Finalmente, propuso como excepción la de caducidad de la acción, por considerar que el término de dos años dispuesto por la ley, contabilizado desde la calificación del mérito del sumario, estaba vencido al momento de presentación de la demanda.

Vencido el período probatorio previsto en providencia del 25 de septiembre de 2006⁶, por auto de 24 de agosto de 2007⁷ se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo⁸. En esta oportunidad, la Fiscalía General de la Nación se remitió a los argumentos presentados en la contestación de la demanda⁹, mientras que el Ministerio Público solicitó en su concepto de fondo que se accediera a las pretensiones de la demanda, por considerar que estaba demostrada la detención sufrida por la actora y su carácter injusto, derivado de la preclusión de la investigación a su favor¹⁰.

La parte actora guardó silencio en esta etapa procesal.

I.I.-LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

⁵ Contestación obrante de folios 20 a 35 del cuaderno principal No. 1.

⁶ Folio 46 del cuaderno principal No. 1.

⁷ Folio 61 del cuaderno principal No. 1.

⁸ Debe anotarse que con la entrada en funcionamiento de los Juzgados Administrativos, el expediente fue remitido por competencia a través de providencia de 30 de julio de 2008 –*Folios 95 y 96 del cuaderno principal No. 1*- y le correspondió por reparto al Juzgado 32 Administrativo del Circuito de Bogotá, despacho que nuevamente ordenó correr traslado para alegar de conclusión, no obstante, remitió nuevamente el expediente al Tribunal de Cundinamarca, Corporación que, con proveído de 19 de agosto de 2009 –*FI. 128 y 129 del cuaderno principal No. 1*-, declaró la nulidad de todo lo actuado por el mencionado Juzgado Administrativo por falta de competencia funcional, dejó a salvo las pruebas practicadas y continuó con el trámite del proceso en la etapa de fallo.

⁹ Folios 63 a 68 del cuaderno principal No. 1.

¹⁰ Folios 79 a 93 del cuaderno principal No. 1.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, profirió sentencia el 10 de diciembre de 2009, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda¹¹.

Al analizar los requisitos exigidos por las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la responsabilidad extracontractual del Estado por la privación injusta de la libertad, el *a quo* concluyó que, si bien apareció demostrado en el proceso penal que la demandante no exteriorizó ninguna conducta delictiva, si existió una irregularidad en el operativo policial que estaba al mando de la señora Suárez Vargas, pues, en el transcurso de la conducción del señor José Lubin Pardo le fue solicitado dinero a cambio de retrasar la acción de la justicia, conducta que fue desplegada por el señor Miguel Ángel Pinzón, frente a la cual la actora, como oficial de mayor rango en el operativo, incurrió en omisión pues no impidió que tal situación irregular se presentara, por lo que contribuyó en forma eficiente y determinante a que el señor Pinzón continuara con la presunta extorsión, lo que llevó a que se tuviera a la hoy demandante como responsable del delito imputado.

Para el Tribunal, el comportamiento de la actora se enmarcó en la culpa exclusiva de la víctima, ya que fue la causa determinante y exclusiva de su detención, pues de no mediar su actuación en los términos indicados, no habría sido vinculada a la investigación.

I.II. EL RECURSO DE APELACION

1. El recurso de la parte demandante

De manera oportuna, la parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la providencia de primera instancia, para solicitar su revocatoria y que en su lugar se accediera a las pretensiones de la demanda¹².

Expuso, en síntesis, que el *a quo* realizó un nuevo juicio a la conducta de la demandante, el cual no estaba facultado para realizar, pues la Fiscalía ya había tomado la decisión de precluir la investigación al constatar la total ausencia de participación de la señora Suárez Vargas en el delito, lo que obedeció a dos

¹¹ Folios 132 a 140 del cuaderno de segunda instancia.

¹² Recurso presentado el 12 de enero de 2010 –folio 142 del cuaderno de segunda instancia- y sustentado el 26 de abril de la misma anualidad, obrante de folios 149 a 152 del mismo cuaderno.

circunstancias concretas: que no existió delito y que ella no cometió ningún hecho ilícito.

2. El trámite de segunda instancia

El recurso formulado oportunamente, en los términos expuestos, fue admitido por auto del 28 de abril de 2010¹³ y mediante proveído del 10 de junio de la misma anualidad¹⁴ se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

En esta oportunidad procesal la Fiscalía General de la Nación reiteró, en esencia, los argumentos planteados en la contestación de la demanda, con fundamento en los cuales solicitó la confirmación del fallo apelado¹⁵.

El Ministerio Público y la parte actora guardaron silencio.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

II.- CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente desde el punto de vista funcional para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la demandante en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, el 10 de diciembre de 2009, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación¹⁶.

2. Ejercicio oportuno de la acción

¹³ Folio 153 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁴ Folio 155 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁵ Folios 156 a 159 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁶ La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y fijó la competencia funcional para conocer de tales asuntos en primera instancia, en cabeza de los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, en el Consejo de Estado, sin que sea relevante consideración alguna relacionada con la cuantía. Para tal efecto puede consultarse el auto proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de septiembre de 2008, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, actor: Luz Elena Muñoz y otros.

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto Ley 01 de 1984¹⁷, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos.

En los casos en los cuales se ejerce la acción de reparación directa con fundamento en la privación injusta de la libertad, el término de caducidad se cuenta desde el momento en el cual el sindicado recupera la libertad y la providencia absolutoria queda ejecutoriada *-lo último que ocurra-*. Al respecto, ha manifestado la Sala:

*“Dicha acción cuando se fundamente en la privación de la libertad o en el error judicial puede promoverse sólo dentro del término de dos (2) años (salvo que se haya acudido previamente a la conciliación prejudicial que resultó frustrada) contados a partir del **acaecimiento del hecho que causó o que evidenció el daño, es decir a partir de la eficacia de la providencia judicial que determinó la inexistencia del fundamento jurídico que justificaba la detención preventiva o la decisión judicial, pues sólo a partir de este momento se hace antijurídica la situación del privado de la libertad o se concreta la ocurrencia del error judicial.***

*Para la Sala no hay lugar a plantear ningún cuestionamiento en relación con el momento a partir del cual se debe empezar a contar el término de caducidad de la acción de reparación directa, cuando lo que se persigue es la reparación del perjuicio causado con la privación injusta de la libertad. En este evento, tal como lo señala el apelante, **el conteo de ese término sólo puede empezar cuando está en firme la providencia de la justicia penal...**”¹⁸ (Destacado fuera del texto).*

Con fundamento en lo anterior es dable insistir en que la caducidad de la acción de reparación directa en los casos en los cuales se invoca la privación injusta de la libertad, se cuenta desde el momento en el cual el sindicado recupera la libertad o la ejecutoria de la providencia en la cual se determina la absolución o preclusión de la investigación en favor del procesado *-lo último que ocurra-*¹⁹.

¹⁷ Normatividad aplicable al presente caso, de conformidad con lo señalado en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos: “*Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.*”

¹⁸ Sentencia del 14 de febrero de 2002. Expediente: 13.622. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez.

¹⁹ Criterio reiterado por la SubSección en sentencia de 11 de agosto de 2011, Exp: 21801, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón, así como por la Sección en auto de 19 de julio de 2010, Radicación 25000-23-26-000-2009-00236-01(37410), Consejero Ponente (E): Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

En el sub examine, la responsabilidad administrativa que se endilga en la demanda se origina en los daños sufridos por la demandante con la privación de la libertad de que fue objeto, según se afirmó en el libelo, entre el 30 de agosto de 2000 y el 28 de agosto de 2001, cuando se le concedió la libertad provisional. Posteriormente, mediante Resolución del 9 de diciembre de 2002 se dispuso la preclusión de la investigación a su favor, providencia que cobró ejecutoria el 24 de diciembre de 2002²⁰, lo que significa que el término de caducidad corría hasta el día 25 de diciembre de 2004 y, como la demanda se presentó el 14 de diciembre de 2004²¹, resulta evidente que la acción se ejercitó dentro del término previsto para ello.

3. El objeto del recurso de apelación

Previo a abordar el análisis de fondo resulta necesario señalar que el recurso de apelación interpuesto por la parte actora está encaminado a que se revoque la sentencia de primera instancia y se acceda a las pretensiones, discutiendo en concreto la valoración que realizó el *a quo*, en punto a señalar que estaba acreditado en el caso concreto la causal eximente de responsabilidad, consistente en la culpa exclusiva de la víctima.

Lo anterior obliga a destacar que el recurso que promueve la demandante se encuentra limitado al aspecto indicado, por lo que la Sala, en su condición de juez de la segunda instancia, se circunscribirá al estudio del motivo de inconformidad planteado en el mencionado recurso de apelación.

4. El régimen de responsabilidad

Previamente al análisis de los supuestos de responsabilidad aplicables al caso concreto, en relación con la **imputación jurídica** del daño, debe decirse que la Sala Plena de la Sección, en sentencia de 19 de abril de 2012²², unificó su posición para señalar que, al no existir consagración constitucional de ningún régimen de responsabilidad en especial, corresponde al juez encontrar los fundamentos jurídicos de sus fallos, por lo que los títulos de imputación hacen parte de los elementos argumentativos de la motivación de la sentencia. En este sentido se expuso:

²⁰ Según se desprende de las constancias que obran a folios 116 y 118 del cuaderno de pruebas No. 2.

²¹ Tal como consta a folio 8 del cuaderno principal No. 1.

²² Expediente 21.515.

“En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos “títulos de imputación” como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia.”

En consonancia con lo anterior, se debe precisar que la detención injusta de la libertad a la que se dice fue sometida la señora Marisol Suárez Vargas, ocurrió presuntamente entre el 30 de agosto de 2000 y el 28 de agosto de 2001, de manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996²³ y el Código de Procedimiento Penal contenido en el Decreto Ley 2700 de 1991²⁴.

Resulta entonces pertinente recordar lo expuesto por la Sala Plena de esta Sección²⁵, cuando expuso que el Decreto Ley 2700 de 1991 perdió vigencia al entrar a regir la Ley 600 de 2000, esto es, a partir del 24 de julio de 2001, y que ni este Código, ni el posterior *–Ley 906 de 2004–* contienen ninguna previsión relacionada con el derecho a la indemnización por la privación injusta de la libertad, por lo que, en consecuencia, en relación con los hechos ocurridos con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000 no podrá invocarse el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 como fuente normativa de la responsabilidad estatal.

No obstante lo anterior, puntualizó igualmente la Sala que la derogatoria del citado

²³ Publicada en el Diario Oficial 42.745 de 15 de marzo de 1.996.

²⁴ Debe anotarse que el Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 600 de 2000, se publicó en el Diario Oficial No. 44.097 de 24 de julio del mismo año, por lo que entró en vigencia a partir del **24 de julio de 2001**, según lo dispuesto expresamente en su artículo 536, que señaló: “Este Código entrará en vigencia un año después de su promulgación.” Para los delitos cometidos con posterioridad al 1° de enero de 2005 rige la Ley 906 de 2004, publicada en el Diario Oficial No. 45.658, de 1 de septiembre de 2004, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”, con sujeción al proceso de implementación establecido en su Artículo 528.

²⁵ Sentencia de 6 de abril de 2011, expediente 21653, Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 y la carencia en los subsiguientes códigos de procedimiento penal de una norma con el mismo contenido de ese artículo, no impiden deducir la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad en los mismos eventos previstos en aquél, esto es, cuando mediante sentencia que ponga fin al proceso o providencia con efectos similares, se absuelva al sindicado con fundamento en que la conducta no existió, el sindicado no la cometió o el hecho no era punible²⁶.

Lo anterior no conlleva la aplicación de manera ultractiva de la norma derogada, sino que se adoptan como criterios de imputación los supuestos en ella contemplados, toda vez que en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma²⁷.

Esto porque la responsabilidad patrimonial del Estado tiene su fuente en el artículo 90 de la Constitución, norma que consagra el derecho a la reparación de los perjuicios causados por las actuaciones de las autoridades públicas, cuando tales daños sean antijurídicos²⁸, es decir, cuando los afectados no estén en el deber

²⁶ *Ibidem*.

²⁷ En este sentido, en sentencia de 22 de junio de 2011, la Subsección C expuso: “Es importante precisar que las hipótesis establecidas en el artículo 414 del C.P.P. de 1991 (decreto ley 2700), al margen de la derogatoria de la disposición, han continuado rigiéndose por una perspectiva objetiva de responsabilidad. En consecuencia, el régimen aplicable para definir si la privación de la libertad fue injusta en estos tres supuestos, es el objetivo, inclusive con posterioridad a la ley 270 de 1996, en los términos precisados por la jurisprudencia de la Corporación.

En consecuencia, la Sala no avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere significar, entonces, que la Corporación esté modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. No obstante, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma.

(...)

Lo anterior, lejos de suponer una aplicación ultractiva del derogado artículo 414 del decreto ley 2700 de 1991, implica el reconocimiento de que en esos supuestos resulta injustificado imponer al administrado la carga de acreditar que la administración pública incurrió en una falla del servicio. Por el contrario, la fuerza y contundencia de los motivos que generan la absolución en este tipo de circunstancias (el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o el hecho no constituía conducta punible), refuerza la idea de que bajo esas premisas impera un esquema objetivo de responsabilidad en el que la autoridad judicial que impuso la medida de aseguramiento no puede exonerarse del deber de reparar con la acreditación de que su comportamiento fue diligente o cuidadoso.”

²⁸ Sobre el concepto de daño antijurídico, ha dicho la Sala: “A pesar de que el artículo 90 de la Constitución es claro en señalar que el Estado “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables”, lo cierto es que en nuestro ordenamiento jurídico no existe definición normativa del concepto de daño antijurídico. Por ello, la jurisprudencia nacional, siguiendo algunos parámetros de la doctrina extranjera, dada la similitud de los artículos 106 de la Constitución Española y 90 de la Constitución Colombiana, ha definido el daño antijurídico como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”; o también se ha entendido como el daño que se produce a una persona a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha

jurídico de soportar esos daños y quien sufre una medida de aseguramiento de detención preventiva por una conducta que no era merecedora de ningún reproche penal sufre un daño antijurídico.

En este sentido, debe tenerse presente el texto del artículo 65 de la Ley 270 de 1996, cuyo tenor literal es el siguiente:

“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.

En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”.

Respecto de la norma legal transcrita, la Sala ha considerado que su interpretación no se agota con la declaración de la responsabilidad del Estado por detención injusta cuando ésta sea ilegal o arbitraria²⁹, sino que se ha determinado que las hipótesis de responsabilidad objetiva, también por detención injusta, mantienen vigencia para resolver, de la misma forma, la responsabilidad del Estado derivada de privaciones de la libertad. Es decir que después de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad sea absuelta, se configura un evento de detención injusta³⁰. Lo anterior en virtud de la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, prevista en el artículo 90 de la Constitución Política; en ese sentido, la Sala, mediante sentencia del 2 de mayo de 2007, precisó³¹:

“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-03[7] de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 -y que se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia-, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la

impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de ‘causales de justificación’. Sentencia de 5 de diciembre de 2005, exp. 12.158.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias proferidas el dos de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros y el 26 de marzo de 2008, expediente 16.902, actor: Jorge Gabriel Morales y otros, entre otras.

³⁰ Sobre el particular, consultar la sentencia de 4 de diciembre de 2006, Exp. 13168, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del dos de mayo de 2001, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros.

libertad de un individuo dentro del curso de una investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

“Tal es la interpretación a la que conducen no sólo las incuestionables superioridad y preeminencia que le corresponden al citado canon constitucional, sino también una hermenéutica armónica y sistemática de los comentados preceptos de la misma Ley 270 de 1996, así como los razonamientos plasmados por la propia Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1997, mediante la cual los encontró ajustados a la Carta Fundamental. En consecuencia, los demás supuestos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo ha encontrado que la privación de la libertad ordenada por autoridad competente ha conducido a la producción de daños antijurídicos, con arraigo directamente en el artículo 90 de la Carta, tienen igualmente asidero tanto en la regulación que de este ámbito de la responsabilidad estatal efectúa la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con este asunto. De manera que aquellas hipótesis en las cuales la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado -a la que se hizo referencia en apartado precedente- ha determinado que concurren las exigencias del artículo 90 de la Constitución para declarar la responsabilidad estatal por el hecho de la Administración de Justicia al proferir medidas de aseguramiento privativas de la libertad, mantienen su aplicabilidad tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996”.

La Sala considera pertinente hacer el siguiente recuento jurisprudencial, para mostrar que el criterio vigente es el de la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad, aún en aquellos casos en los que la absolución se produzca por aplicación del principio de la duda a favor del procesado.

Ahora bien, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, la jurisprudencia ha evolucionado a partir de la interpretación y aplicación del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal contenido en el Decreto Ley 2700 de 1991³². En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en cuatro distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente³³.

En una primera etapa la Sala sostuvo que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamentaba en el error judicial

³² El tenor literal del precepto en cuestión es el siguiente: “Artículo 414. *Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave”.*

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente No. 15.463.

que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene toda autoridad judicial de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso y sin que resultare relevante el estudio de la conducta del juez o magistrado a efecto de establecer si la misma estuvo caracterizada por la culpa o el dolo³⁴. Bajo este criterio, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva se tenía como una carga que todas las personas tenían el deber de soportar³⁵.

Posteriormente, una segunda postura indicó que la carga procesal de demostrar el carácter injusto de la detención con el fin de obtener la indemnización de los correspondientes perjuicios –*carga consistente en la necesidad de probar la existencia de un error de la autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad*– fue reducida solamente a aquellos casos diferentes de los contemplados en el citado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal³⁶, pues en relación con los tres eventos señalados en esa norma legal se estimó que la ley había calificado de antemano que se estaba en presencia de una detención injusta³⁷, lo cual se equiparaba a un tipo de responsabilidad objetiva, en la medida en que no era necesario acreditar la existencia de una falla del servicio³⁸.

En un tercer momento, tras reiterar el carácter injusto atribuido por la ley a aquellos casos enmarcados dentro de los tres supuestos previstos en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, se agregó la precisión de acuerdo con la cual el fundamento del compromiso para la responsabilidad del Estado en estos tres supuestos no es la antijuridicidad de la conducta del agente del Estado, sino la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, en tanto que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo³⁹, reiterando que ello es así independientemente de la legalidad o ilegalidad del acto o de la actuación estatal o de que la conducta del agente del Estado causante del daño hubiere sido dolosa o culposa⁴⁰.

³⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de junio de 1994, expediente número 9734.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 1994, expediente 8.666.

³⁶ Otros casos de detención injusta, distintos de los tres previstos en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, podrían ser, por vía de ejemplo, los siguientes: detención por delitos cuya acción se encuentra prescrita; detención por un delito que la legislación sustrae de tal medida de aseguramiento; detención en un proceso promovido de oficio, cuando el respectivo delito exige querrela de parte para el ejercicio de la acción penal, etc.

³⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de noviembre de 1995, expediente 10.056.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de diciembre de 1996, expediente 10.229.

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de abril de 2.002, expediente número 13.606.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601; sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601; sentencia del 25 de enero de 2001, expediente 11.413.

Finalmente, en una cuarta etapa, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio *in dubio pro reo*, de manera tal que, aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima hubiera dado lugar a que se proferiera, en su contra, la medida de aseguramiento⁴¹.

De acuerdo con la actual posición mayoritariamente asumida por la Sección, aun cuando la absolución o exoneración de responsabilidad del imputado que ha estado privado de la libertad no se produzca en aplicación de alguno de los tres supuestos previstos en el artículo 414 del antes referido Decreto Ley 2700 de 1991, sino como consecuencia de la operatividad del citado principio *“in dubio pro reo”*, éste no puede proveer de justo título a la privación de la libertad a la cual fue sometida por el Estado la persona penalmente procesada, comoquiera que aquel nunca pudo desvirtuar que se trataba de una persona inocente - *presunción constitucional de inocencia cuya intangibilidad determina la antijuridicidad del daño desde la perspectiva de la víctima, quien no está en el deber jurídico de soportarlo dado que se trata de una víctima inocente-*, más allá de que resultaría manifiestamente desproporcionado exigir de un particular que soportase inerme y sin derecho a ningún tipo de compensación -*como si se tratase de una carga pública que todos los coasociados debieran asumir en condiciones de igualdad-*, el verse privado de la libertad en aras de salvaguardar la eficacia de una eventual sentencia condenatoria si, una vez instruido el proceso penal y excluida de manera definitiva la responsabilidad del sindicado cautelarmente privado de la libertad, el propio Estado no logra desvirtuar la presunción constitucional de inocencia que siempre lo amparó, en cuanto la condena cuyo cumplimiento buscaba garantizarse a través de la medida de

⁴¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del dos (2) de mayo de dos mil siete (2.007); Radicación No. 20001-23-31-000-3423-01; Expediente No. 15.463; Actor: Adielia Molina Torres y otros; Demandado: Nación– Rama Judicial.

aseguramiento no se produjo, todo lo cual determina que ante tal tipo de casos los afectados no deban *“acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la declaración de responsabilidad: actuación del Estado, daños irrogados y nexo de causalidad entre aquella y éstos”*⁴².

Estas últimas tesis han encontrado fundamento en la primacía de los derechos fundamentales, en la consecuente obligación estatal de garantizar el amparo efectivo de los mismos y en la inviolabilidad de los derechos de los ciudadanos entre los cuales se cuenta, con sumo grado de importancia, el derecho a la libertad.

En este orden de ideas, el ordenamiento jurídico colombiano está orientado por la necesidad de garantizar, de manera real y efectiva los derechos fundamentales de los ciudadanos, por lo que no se puede entender que los administrados estén obligados a soportar como una carga pública la privación de la libertad y, en consecuencia, se hallen sujetos a aceptar como un beneficio gracioso o una especie de suerte el que posteriormente la medida sea revocada. No, en los eventos en que ello ocurra y se configuren causales como las previstas en el citado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, o incluso cuando se absuelva al detenido por *“in dubio pro reo” -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-* el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues esa es una carga que ningún ciudadano está obligado a soportar por el sólo hecho de vivir en sociedad.

La Sala ha considerado necesario reiterar en estas reflexiones respecto del régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto y las normas que rigen la materia, las cuales serán tenidas en cuenta para valorar la prueba obrante en el

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2.006, expediente número 13.168. Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez. En el mismo sentido, véase Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de octubre ocho (08) de dos mil siete (2007); Expediente: 520012331000199607870 01; Radicado: 16.057; Actor: Segundo Nelson Chaves Martínez; Demandado: Fiscalía General de la Nación. En esta última providencia se efectúa una vasta referencia al Derecho Comparado, la cual ilustra que la prolijada por la Sala, en estos casos, es la postura ampliamente acogida tanto por la legislación como por la doctrina y la jurisprudencia en países cuya tradición jurídica ha tenido notable influencia en la cultura jurídica. Recientemente, la Sala reiteró los argumentos en mención en sentencia proferida el 25 de febrero de 2009, expediente: 25.508.

proceso, con el fin de establecer si está demostrada en este caso la responsabilidad de la entidad demandada⁴³.

5. La determinación de la responsabilidad estatal en el caso concreto frente a la censura planteada en el recurso de apelación

Obran en el expediente, entre otros, los siguientes elementos probatorios, que fueron allegados en **copia auténtica**, los que hacen parte del proceso penal adelantado en contra de la señora Marisol Suárez Vargas y otros⁴⁴:

- Resolución de 30 de agosto de 2000, mediante la cual la Fiscalía 305 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Bogotá libró orden de captura en contra de la señora Marisol Suárez Vargas y otros, a fin de escucharla en diligencia de indagatoria⁴⁵.
- Oficio No. 0824 GRANT/SIJIN de 30 de agosto de 2000, mediante el cual el Jefe del Grupo Antipiratería de la SIJIN-MEBOG deja a disposición de la Fiscalía 305 Delegada ante los Jueces Penales Municipales de Bogotá a la señora Marisol Suárez Vargas, capturada el 30 de agosto de 2000⁴⁶.
- Resolución de 27 de septiembre de 2000⁴⁷, mediante la cual la Fiscalía General de la Nación – Subunidad Antisecuestro y Extorsión resolvió la situación jurídica, entre otros, de la señora Marisol Suárez Vargas, a quien le impuso medida de aseguramiento consistente en **detención preventiva** sin beneficio de libertad provisional, en calidad de coautora responsable del punible de “*Secuestro Extorsivo*”, por lo que se libró la correspondiente boleta de detención⁴⁸ con destino al director de la Cárcel de Chiquinquirá Normandía.

En relación con la situación de la señora Marisol Suárez Vargas, expuso el ente investigador:

⁴³ En similares términos pueden consultarse, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, Exp. 17.517, sentencia de 25 de febrero del 2009, Exp. 25.508, sentencia del 15 de abril del 2010, Exp. 18.284; sentencia de 25 de marzo de 2.010, Exp. 17.741; sentencia de 12 de mayo de 2.011, Exp. 18.902; sentencia de 26 de mayo de 2.010, Exp. 17.294. Así mismo, las sentencias de 9 de mayo de 2012, Exp. 25.065, y 17 de octubre de 2012, Exp. 27.130, de la Subsección A.

⁴⁴ Copias obrantes de folios 215 a 414 del cuaderno de pruebas No. 2 y 1 a 422 del cuaderno de pruebas No. 3.

⁴⁵ Folio 53 del cuaderno de pruebas No. 3.

⁴⁶ Folio 67 del cuaderno de pruebas No. 3.

⁴⁷ Folios 179 a 197 del cuaderno de pruebas No. 3.

⁴⁸ Folio 203 del cuaderno de pruebas No. 3.

*“Debe quedar claro que se parte de la base de que los procesados, probablemente, estaban unidos en acción e intención para adelantar los hechos que se averiguan, pues aunque no todos desplegaron un comportamiento que autónomamente satisfaga las exigencias del secuestro, de una u otra manera su intervención coadyuvó el atentado. **Especial atención merece la situación de la Teniente MARISOL SUAREZ VARGAS, si advertimos que generalmente los testigos la colocan en un plano pasivo, sin intervenir activamente en facetas de retención o extorsivas, pero de momento se dará por satisfecha la prueba de su participación en el suceso atendiendo a la circunstancia de que era ella la de más alto rango en la patrulla y que, al comandarla, era la responsable de la misma y por ello no puede explicarse su pasividad como ajenidad a los hechos; también, porque estuvo presente en el momento en que se identificaron conjuntamente como Agentes del C.T.I., y en el que se entrevistaron todos al conocer que se había denunciado la retención, y estos son hechos indicadores del probable compromiso que le asiste**”.* (Se destaca)

➤ Resolución de 24 de agosto de 2001, mediante la cual la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados, Subunidad Antisecuestro y Extorsión concedió la libertad provisional, bajo caución prendaria, a la señora Marisol Suárez Vargas⁴⁹, por lo que el 28 de agosto de 2001 se libró la boleta de libertad No. 019856⁵⁰.

➤ Resolución de 9 de diciembre de 2002, mediante la cual la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados, Subunidad Antisecuestro y Extorsión calificó el mérito del sumario y profirió Resolución de preclusión de la investigación, a favor de la señora Marisol Suárez Vargas⁵¹.

En dicha providencia el ente investigador realizó una valoración de los medios de prueba obrantes en el expediente penal frente a la responsabilidad penal de la señora Suárez Vargas para concluir lo siguiente:

“Resulta inexplicable e injusto, para el Despacho, se haya mantenido sindicada hasta ese momento a MARISOL SUAREZ VARGAS, cuando desde casi los inicios de la investigación, se demostró su participación en un procedimiento policivo legal.

Efectivamente recibió información de un supuesto delito de receptación y se trasladó con el informante del mismo, a bordo de la patrulla Orión, con la que efectuaba la investigación de unas lesiones personales a uno de sus superiores, a efectos de verificar lo denunciado, luego de examinar los documentos presentados por éste, entre los que se hallaba la denuncia de CITY TV por el hurto de una cámara de video y las plaquetas originales.

⁴⁹ Folios 81 a 84 del cuaderno de pruebas No. 2.

⁵⁰ Folio 85 del cuaderno de pruebas No. 2.

⁵¹ Folios 370 a 398 del cuaderno de pruebas No. 3.

El desplazamiento y objetivo se comunicó a la central de radio y luego de constatar que la cámara poseída por el señor PARDO tenía las mismas características de la hurtada y al no obtener de dicha persona los documentos que la amparaban, decidió como jefe en ese momento de la patrulla, ya que era la oficial a cargo, conducirlo a la SIJIN, para que explicara lo relativo a la adquisición del aparato.

Por el camino JOSE PARDO solicitó, según le comunicó el agente que iba en el vehículo de él y el informante, le permitieran recoger los papeles y llevarlos lo más rápido posible a la SIJIN. Requerimiento aceptado teniendo en cuenta que se trataba de una persona conocida y honorable.

Posteriormente, la teniente MARISOL SUAREZ se trasladó a una reunión en la SIJIN y encargó a los agentes de recibir la documentación, olvidándose del asunto.

Su actuar no trasgredió ninguna conducta penal, se circunscribió a los gajes de su oficio policial, dentro de los cuales actuó de manera diligente y proba; prueba de ello es que accedió a no conducir al señor PARDO a las instalaciones de la SIJIN para que tuviera tiempo de allegar los documentos que amparaban la cámara.

En estas circunstancias se hace imperativo precluirle la investigación, por demostrarse plenamente que no cometió el hecho investigado ni participó en él a ningún título”.

Valorado en conjunto el material probatorio que antecede, ha de decirse que se encuentra suficientemente acreditado en el presente caso que la señora Marisol Suárez Vargas fue procesada penalmente y, como consecuencia de ello, privada de su libertad entre el 30 de agosto de 2000 y el 28 de agosto de 2001, fecha - esta última- en la que se le concedió la libertad provisional bajo caución. Posteriormente, el 9 de diciembre de 2002, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados, Subunidad Antisecuestro y Extorsión decretó la preclusión de la investigación a su favor.

5.1. Acerca del hecho exclusivo de la víctima, como causal de exoneración de responsabilidad extracontractual al Estado⁵²

Comoquiera que el hecho dañoso causado a la demandante fue ocasionado por la medida de aseguramiento dictada en su contra por la Fiscalía General de la Nación – Subunidad Antisecuestro y Extorsión, mediante proveído calendado el 27 de septiembre de 2000, se procede ahora a analizar si dadas las circunstancias

⁵² En similares términos, consultar la sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente 15.463 y la sentencia de 11 de abril de 2012, expediente 23.513, ambas con ponencia del Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

del caso concreto, en los términos expuestos en el fallo recurrido y cuestionados por la demandante, se dan los presupuestos para concluir que se trata de un evento constitutivo de hecho exclusivo de la víctima, que pueda dar lugar a exonerar de responsabilidad patrimonial al Estado.

La jurisprudencia de esta Corporación ha definido los parámetros con base en los cuales resulta forzoso reconocer que la responsabilidad del Estado no puede quedar comprometida como consecuencia de la actuación de la autoridad pública en el caso concreto, en consideración a que el carácter de hecho causalmente vinculado a la producción del daño no es predicable de aquélla, sino del proceder - *activo u omisivo*- de quien sufre el perjuicio. Así pues, en punto de los requisitos para considerar que concurre, en un supuesto específico, el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad administrativa, la Sala ha expresado:

*“Cabe recordar que **la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño.** Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:*

*“... Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, **debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.** Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño....”⁵³*

De igual forma, se ha dicho:

“... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

⁵³ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 13744, Actor: Gloria Esther Noreña B.

-Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil.

-El hecho de la víctima no debe ser imputable al ofensor, toda vez que si el comportamiento de aquella fue propiciado o impulsado por el ofensor, de manera tal que no le sea ajeno a éste, no podrá exonerarse de responsabilidad a la administración...⁵⁴⁻⁵⁵ (Se destaca).

Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, resulta necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder - *se repite, activo u omisivo*- de aquella tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. Y ello comoquiera que la Sala ha señalado que el hecho de la víctima, como causal de exoneración de responsabilidad o de reducción del monto de la condena respectiva, debe constituir, exclusiva o parcialmente, causa eficiente del perjuicio reclamado, pues de no ser así,

“... se estaría dando aplicación a la teoría de la equivalencia de las condiciones, desechada por la doctrina y la jurisprudencia, desde hace mucho tiempo, para establecer el nexo de causalidad. Al respecto, son interesantes las siguientes precisiones del profesor Javier Tamayo Jaramillo:

“Para explicar el vínculo de causalidad que debe existir entre el hecho y el daño, se han ideado varias teorías; las más importantes son: la “teoría de la equivalencia de las condiciones” y “la teoría de la causalidad adecuada”. De acuerdo con la primera, todas las causas que contribuyeron a la producción del daño se consideran, desde el punto de vista jurídico, como causantes del hecho, y quienes estén detrás de cualquiera de esas causas, deben responder. A esta teoría se la rechaza por su inaplicabilidad práctica, pues deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría, absurdamente, buscar responsables hasta el infinito. Para suavizar este criterio, se ha ideado la llamada teoría de la causalidad adecuada, según la cual no todos los fenómenos que contribuyeron a la producción del daño tienen relevancia para determinar la causa jurídica del perjuicio; se considera que solamente causó el daño aquel o aquellos fenómenos que normalmente debieron haberlo producido; esta teoría permite romper el vínculo de causalidad en tal forma, que solo la causa relevante es la que ha podido producir el daño...

⁵⁴ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sentencia de 2 de mayo de 2002 Exp. 13262, Actor: Héctor A. Correa Cardona y otros.

⁵⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veinte (20) de abril de dos mil cinco (2005); Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación: 05001-23-24-000-1994-00103-01(15784); Actor: Francisco Luis Vanegas Ospina y otros; Demandado: Municipio de Tarso.

*A no dudarlo, la aceptación de la causa extraña como causal liberatoria de la presunción de responsabilidad es, en el fondo, la consagración de la teoría de la causalidad adecuada... aplicando la teoría de la causalidad adecuada, el juez considera que la causa externa ha sido el hecho que normalmente ha producido el daño, y, en consecuencia, el vínculo de causalidad debe romperse de tal modo, que el demandado no se considere jurídicamente como causante del daño...*⁵⁶⁻⁵⁷

De acuerdo con la síntesis que en apartado precedente de este proveído se efectuó respecto de la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de responsabilidad estatal por el hecho de la privación de la libertad ordenada por autoridad judicial competente y descendiendo al caso concreto, los presupuestos fácticos del *sub lite* podrían ser encuadrados en el régimen de responsabilidad derivado de la privación injusta de la libertad que tiene lugar cuando, a pesar de que la medida de aseguramiento hubiere sido legalmente proferida, comoquiera que si bien reunía el pleno de los requisitos legales para ser emitida, a la postre la imputada fue puesta en libertad provisional y posteriormente precluida la investigación a su favor, por estimar la Fiscalía General de la Nación que *“Su actuar no trasgredió ninguna conducta penal”*.

Así pues, nada obstaría para entender que, en principio, estamos ante un evento de responsabilidad patrimonial del Estado, con fundamento en la privación injusta de la libertad, sin embargo, dadas las particularidades del presente caso y consecuente con la línea jurisprudencial a la que, igualmente, se aludió en precedencia *-de acuerdo con la cual el hecho exclusivo de la víctima, entendido como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el ciudadano, exonera de responsabilidad a la Administración-*, no puede menos que concluirse que, con base en los elementos de prueba a los cuales se ha hecho alusión, está demostrada en el expediente la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, esto es de la señora Marisol Suárez Vargas, en el acaecimiento del resultado en que se tradujo la decisión de la Fiscalía General de la Nación al proferir una medida de aseguramiento en su contra, es decir, la pérdida de su libertad.

Y es que, a juicio de la Sala, está plenamente acreditada en el expediente la inexistencia de vínculo causal *-desde la perspectiva de la causalidad adecuada, se*

⁵⁶ Nota original de la sentencia citada: TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa. Edit. Temis, 2ª edición. Tomo I, vol 2., Santafé de Bogotá, 1996. pp. 245, 246.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de dieciocho de octubre de dos mil, Radicación número: 11981; Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez; Actor: María Celeny Zapata Zapata y otros.

entiende- entre la mencionada medida de aseguramiento y los perjuicios por cuya indemnización se reclama en el *sub lite*, previa declaratoria de la responsabilidad del Estado por los hechos que dieron lugar a la iniciación del trámite procesal que esta providencia decide, pues la privación de la libertad de la señora Marisol Suárez Vargas no tuvo su causa eficiente o adecuada en la actividad de la Administración de Justicia *-a pesar de ser la causa inmediata-*, sino en la conducta omisiva asumida por la víctima.

En este orden de ideas, considera la Sala que la actuación de la señora Suárez Vargas en el irregular operativo que dio origen a la investigación penal, no se atemperó a los cánones que le eran jurídicamente exigibles en su calidad de servidora pública, en el grado de oficial de la Policía Nacional. Por el contrario, estima la Sala, como en su momento lo hiciera el ente investigador al resolver su situación jurídica con la imposición de medida de aseguramiento, que la hoy demandante, por encontrarse presente y al mando de la patrulla, con su conducta pasiva ante la ocurrencia de las trasgresiones que motivaron la denuncia formulada por el señor José Lubin Pardo Villalba, conllevó su vinculación a la investigación, en cumplimiento del deber constitucional atribuido a la Fiscalía General de la Nación⁵⁸ en el sentido de investigar las conductas que pudieran constituirse en delito, en punto a esclarecer su posible responsabilidad penal.

Si bien su conducta finalmente no alcanzó a tener connotación frente a la responsabilidad penal de la sindicada a la luz del punible investigado, resulta claro que dio lugar a que apareciera razonablemente comprometida su responsabilidad por el presunto delito por el cual se la procesó, hasta cuando la propia autoridad pública investigadora se ocupó de dilucidar que *“Su actuar no trasgredió ninguna conducta penal”*.

Así las cosas, forzoso resulta concluir que el proceder omisivo de la víctima, en el presente caso, determina que la misma deba asumir la privación de la libertad de la que fue objeto.

En casos similares al que ocupa hoy la atención de la Sala, en los cuales se ha declarado probada la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de la víctima, con ocasión de la imposición de una medida de

⁵⁸ El texto original del artículo 250 de la Constitución Política, antes de la reforma introducida por el Acto Legislativo 006 de 2011 señalaba: “Corresponde a la Fiscalía: *General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes*”.

aseguramiento en su contra, la jurisprudencia de esta Sección ha discurrido de la siguiente manera:

“Para la Sala no ofrece duda alguna el hecho de que la señora Adiela Molina Torres no obró en la forma debida o, mejor, en la que le era jurídicamente exigible en el desempeño de sus funciones como almacenista. Por el contrario, actuando con negligencia e imprudencia máximas, dado el desorden, la impericia, el desgreño y la incuria con las cuales manejó los bienes y haberes a su cargo, dio lugar a que, cuando se practicó la experticia correspondiente dentro de la investigación penal, apareciera comprometida por los faltantes encontrados en el almacén, lo cual la implicaba seriamente en la comisión del presunto delito que se le imputaba y que dio lugar a que, con el lleno de los requisitos legales -se insiste-, se profiriera la referida medida de aseguramiento en su contra.

Sólo como consecuencia de las diligencias adelantadas posteriormente dentro de la investigación penal y, en especial, con ocasión de la inspección judicial, se logró establecer que el faltante que hacía aparecer el desorden en el cual se encontraba la dependencia en cuestión, realmente no tenía la trascendencia como para ser considerado un hecho punible. Pero los elementos de prueba obrantes en contra de la aquí accionante estuvieron gravitando hasta cuando la propia autoridad pública investigadora se ocupó de establecer que el ilícito no había ocurrido, razón por la cual el proceder negligente, imprudente y gravemente culposo de la víctima, en el presente caso, determina que la misma deba asumir la privación de la libertad de la que fue objeto, como una carga que le corresponde por el hecho de vivir en comunidad, a fin de garantizar la efectividad de la función de Administración de pronta y cumplida Justicia.

La reprochable conducta de la víctima, en el caso sub examine, hace que la decisión adoptada por la autoridad judicial aparezca como plenamente proporcionada como resultado del juicio de ponderación entre los intereses jurídicos colisionantes en el caso concreto: efectividad de las decisiones a adoptar por la Administración de Justicia, de un lado y esfera de derechos y garantías fundamentales del individuo, de otro⁵⁹.

Por consiguiente, todos los argumentos expresados servirán de apoyo para confirmar la sentencia apelada.

6. No hay lugar a condena en costas

Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto Ley 01 de 1984, como fuera modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes

⁵⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente 15.463. Consejero Ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez, criterio reiterado por esta Subsección en sentencia de 9 de octubre de 2013, expediente 33.564.

haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 10 de diciembre de 2009 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera - Subsección B, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVA** el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

HERNAN ANDRADE RINCON

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA