

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA- No condena

DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA / MEDIDA DE ASEGURAMIENTO - No se probó una falla en el servicio / INVESTIGACIÓN PENAL - Carga que se está en el deber jurídico de soportar

SÍNTESIS DEL CASO: El 22 de junio de 2000, la Policía Nacional capturó a (...) por los delitos de homicidio y porte ilegal de arma de fuego. Mediante resolución (...) impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, que duró hasta el 15 de agosto del año 2000. Luego, mediante Resolución de Acusación del 19 de febrero del 2002, la Fiscalía (...) de nuevo, medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, que transcurrió entre el 22 de abril y el 31 de octubre del 2002. El 11 de septiembre de 2002, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón resolvió condenarlo por los delitos imputados. El 31 de octubre del mismo año, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala de Decisión Penal, revocó la sentencia condenatoria y lo absolvió bajo el principio de "in dubio pro reo". Los demandantes consideran que la privación de la libertad de (...) fue injusta

PROBLEMA JURÍDICO: Corresponde a la Sala determinar si la medida de aseguramiento, mediante la cual se privó de la libertad a (...) cumplió con los presupuestos legales que se exigían para su imposición

COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA - De conocer recurso de apelación / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO - En razón a la naturaleza

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996

TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DEMANDA EN TIEMPO / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - No operó. La demanda se presentó de forma oportuna

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años (...) La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de una privación injusta de la libertad, el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluye la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, puesto que a partir de ese momento se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad (...) la demanda se interpuso en tiempo, esto es, el 8 de septiembre de 2004 y la fecha en que quedó ejecutoriada la providencia que absolvió a (...) fue el 4 de diciembre de 2002, por lo que se puede evidenciar que la demanda se presentó antes de que transcurrieran dos (2) años, contados a partir de la ejecutoria de la providencia que lo absolvió

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA - Acreditado / CONCEPTO DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

[LOS DEMANDANTES] son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso y están legitimados en la causa por activa, ya que el primero es sujeto pasivo del proceso penal y los demás conforman su núcleo familiar. En efecto, está probado, mediante registros civiles de nacimiento y de matrimonio, que (...) es hijo de (...) y esposo de (...) y padre de (...) La Nación-Fiscalía General de la Nación está legitimada en la causa por pasiva, pues fue la entidad que impuso la medida de aseguramiento a Ferney Ochoa Trujillo. 4.3. La Nación – Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura está legitimada en la causa por pasiva, para acudir al proceso pues fue la que emitió las sentencias que condenaron y absolviéron a (...)

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Inexistente / DAÑO ANTIJURÍDICO - Privación de la libertad / INVESTIGACIÓN PENAL - Carga que se está en el deber jurídico de soportar

[E]l daño ocasionado por una privación injusta de la libertad será antijurídico, si la detención y las condiciones en que ésta se presentó se realizaron de forma ilegal o con desconocimiento sustancial o procesal de una norma jurídica. En caso contrario, esto es, si la detención tuvo lugar de conformidad con la normatividad prevista al momento de la detención y frente a las condiciones en que esta se presentó, se entenderá que el daño no es antijurídico y, por lo tanto, quien lo padeció tendrá el deber de soportarlo y no tendrá derecho a que se le indemnicen perjuicios por su padecimiento (...) se tiene que el daño alegado es la privación de la libertad de (...) la cual es calificada como injusta por los demandantes (...) el artículo 397 ibídem numeral 2° señala que la medida de aseguramiento es procedente, entre otros, cuando el delito tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de dos (2) años (...) se observa que la primera medida de aseguramiento impuesta por resolución del 29 de junio de 2000 cumplió con los requisitos previstos en el artículo 388 del Decreto 2700 de 1991, pues se fundamentó en: i) ampliación de la denuncia, y ii) declaraciones testimoniales de (...) que dan cuenta que la decisión mencionada superó la exigencia de contar con un indicio grave de responsabilidad (...) puesto que uno de los delitos por el que se investigaba al sindicado tenía prevista una pena de prisión que excedía de dos años (2) años, toda vez que se trataba de la conducta de homicidio (...) se observa que la privación de la libertad de (...) no fue injusta, puesto que la medida de aseguramiento cumplió con los requisitos fijados en los artículos 388 y 397 del Decreto Ley 2700 de 1991, así como que fue necesaria, proporcional y razonable, tal y como se desprende de los elementos de prueba obrantes en el expediente (...) la Sala evidencia que el daño alegado no tiene el carácter de antijurídico, puesto que [ACTOR] estaba en la obligación jurídica de soportarlo, dado que la privación se derivó de actuaciones de las autoridades judiciales ajustadas a derecho, frente a las cuales no se puede configurar responsabilidad del Estado (...) la Sala revocará la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que accedió a las pretensiones de la demanda y en su lugar se revocarán las mismas, al constatar que el daño alegado no tiene el carácter de antijurídico y, en tal virtud, no es susceptible de ser indemnizado **NOTA DE RELATORÍA:** Con aclaración de voto del consejero Guillermo Sánchez Luque. Ver, Aclaración de voto Cfr.Rad.36146-15#1,2y3.

NO PROCEDE CONDENA EN COSTAS - Por privación injusta de la libertad

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 65 / LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 73 / DECRETO 2700 DE 1991 - ARTÍCULO 388 / DECRETO 2700 DE 1991 - ARTÍCULO 397 / DECRETO 2700 DE 1991 - ARTÍCULO 415 / LEY 446 DE 1998 - ARTÍCULO 55

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019).

Radicación número: 41001-23-31-000-2004-01096-01(46956)

Actor: FERNEY OCHOA TRUJILLO Y OTRO

Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (SENTENCIA)

Tema: Privación injusta de la libertad. Ausencia de daño antijurídico.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por las entidades demandadas contra la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que accedió a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 22 de junio de 2000, la Policía Nacional capturó a Ferney Ochoa Trujillo por los delitos de homicidio y porte ilegal de arma de fuego. Mediante resolución del 29 de junio de 2000, la Fiscalía 17 Seccional de Garzón - Huila, impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, que duró hasta el 15 de agosto del año 2000. Luego, mediante Resolución de Acusación del 19 de febrero del 2002, la Fiscalía 18 delegada ante Juzgados Penales del Circuito de Garzón –

Huila, impuso, de nuevo, medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, que transcurrió entre el 22 de abril y el 31 de octubre del 2002.

El 11 de septiembre de 2002, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón resolvió condenarlo por los delitos imputados. El 31 de octubre del mismo año, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala de Decisión Penal, revocó la sentencia condenatoria y lo absolvió bajo el principio de *"in dubio pro reo"*. Los demandantes consideran que la privación de la libertad de Ferney Ochoa Trujillo fue injusta.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 8 de septiembre de 2004, Ferney Ochoa Trujillo, María del Carmen Ordoñez Grijalba, Rosa Elena Trujillo de Ochoa, en nombre propio y los dos primeros actuando en representación de sus hijos menores Edwin Ochoa Ordoñez y Dairon Ochoa Ordoñez, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, presentaron demanda en contra de La Nación – Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios ocasionados por la privación injusta de la libertad de Ferney Ochoa Trujillo.

Como pretensiones la parte demandante solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar 100 SMLMV a Ferney Ochoa Trujillo, María del Carmen Ordoñez Grijalba, Edwin Ochoa Ordoñez, Dairo Ocho Ordoñez y Rosa Elena Trujillo de Ochoa, por perjuicios morales y lo que resulte probado en el proceso por perjuicios materiales.

En apoyo de las pretensiones la parte demandante afirma que el 27 de mayo de 2000, murió Jhon Faber Artunduaga Chaux y como consecuencia de ello sus familiares interpusieron una denuncia contra Ernesto Ochoa Mora y Ferney Ochoa Trujillo.

Manifestó que el 22 de junio de 2000, la Policía de Tarqui capturó a Ferney Ochoa Trujillo, por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas, siendo recibida su indagatoria el 23 de junio de ese año y resuelta su situación jurídica, con medida

de aseguramiento, proferida por la Fiscalía Seccional 17 de Garzón – Huila, el 29 de junio de 2000.

El 15 de agosto de 2000, esa misma Fiscalía revocó la detención preventiva ordenando su libertad inmediata, sin precluir la investigación de Ferney Ochoa Trujillo.

El Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón ordenó vincular a Ferney Ochoa Trujillo como cómplice del homicidio agravado y autor del delito de porte ilegal de armas, por lo cual, el 19 de febrero del 2002, la Fiscalía Seccional 18 de Garzón-Huila, dictó Resolución de Acusación e impuso medida de aseguramiento por los delitos mencionados contra el señor Ferney Ochoa Trujillo, quien fue capturado el 22 de abril del año 2002.

El 11 de septiembre de 2002, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón condenó a Ferney Ochoa Trujillo como cómplice del homicidio agravado.

El 31 de octubre de 2002, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva absolvió al señor Ferney Ochoa Trujillo, en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, ordenando su libertad inmediata.

2. Contestaciones

El 17 de septiembre de 2004¹ el Tribunal Administrativo del Huila admitió la demanda y ordenó su notificación a los demandados y al Ministerio Público.

2.1. La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial ² solicitó negar las pretensiones de la demanda, manifestando que no tiene responsabilidad en los hechos narrados, en gracia de discusión, de considerarse que existe una falla del servicio, está debe recaer exclusivamente sobre la Fiscalía General de la Nación.

2.2. La Nación – Fiscalía General de la Nación³ solicitó negar las pretensiones de la demanda, manifestando que Ferney Ochoa Trujillo no fue privado injustamente

¹ Fl. 61 y 62, C. 1.

² Fls. 79 a 85, C. 1.

³ Fls. 103 a 109, C. 1.

de su libertad, pues dicha medida estuvo fundada en los lineamientos y exigencias que previó la Ley para proferirla.

De igual forma, indicó que la resolución en la cual se dispone la detención preventiva en contra de Ferney Ochoa Trujillo se basó en las pruebas allegadas al proceso, que permitieron inferir que era coautor y autor de los delitos endilgados.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

El 18 de junio de 2009⁴ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

2.1. La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-⁵ manifestó que la detención preventiva del señor Ferney Ochoa Trujillo estuvo ajustada a derecho, que la misma se profirió con sustento probatorio que establecieron la existencia de los hechos punibles investigados, además, indicó que las actuaciones desplegadas por las entidades demandadas están ajustadas a derecho y permitidas por la Constitución y la Ley.

2.3. La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de 10 de diciembre de 2012, el Tribunal Administrativo del Huila declaró que el daño padecido por el demandante fue antijurídico, hecho que quedó evidenciado con la sentencia absolutoria que se profirió en aplicación del principio de “*in dubio pro reo*”, por no encontrarse probada su participación en la comisión de los delitos que se le pretendían atribuir.

Finalmente, el *a-quo* señaló que de los testimonios allegados durante la investigación penal, se puede inferir que estos desvirtúan la intervención del demandante en los delitos por los que estaba siendo investigado, calificando por tanto de injusta la privación de la libertad del señor Ferney Ochoa Trujillo, dado que las decisiones que impusieron las medidas de aseguramiento carecieron de

⁴ Fl. 220, C. 1.

⁵ Fls. 224 a 227, C.1.

sustento probatorio.⁶ En consecuencia, el Tribunal accedió a condenar a las demandadas al pago de perjuicios morales y materiales.

5. Recurso de apelación

Las entidades demandadas interpusieron recurso de apelación, que fueron concedidos el 14 de marzo de 2013⁷ y admitidos el 14 de mayo de 2013⁸.

5.1. La Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial⁹ manifestó que la medida de detención preventiva impuesta a Ferney Ochoa Trujillo se emitió en ejercicio de la facultad exclusiva y excluyente que tenía la Fiscalía General de la Nación y se basó en los lineamientos de la Ley 600 del 2000 para imponerla.

Indicó que las sentencias de primera y segunda instancia proferidas por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón – Huila y el Tribunal Superior del Distrito Judicial en su Sala de Decisión Penal de Neiva – Huila, adoptaron diferentes decisiones, la primera condenando y la segunda absolviendo, pero esa sola circunstancia no constituía un error judicial, ya que esas decisiones estuvieron basadas en el principio de la sana crítica y la autonomía judicial constitucional. Además, se adoptaron con sustento jurídico y conforme a las pruebas que se encontraban en el expediente penal, por lo cual alegó que no se advierte responsabilidad alguna de la Rama Judicial en los hechos del caso.

En consecuencia, solicitó que se revocara la sentencia apelada y se negaran las pretensiones de la demanda.

5.2 La Fiscalía General de la Nación¹⁰, manifestó que la detención preventiva sufrida por el señor Ferney Ochoa Trujillo se profirió bajo los lineamientos que la Ley preveía al momento de ocurridos los hechos y se sustentó en las pruebas testimoniales y documentales allegadas al proceso penal.

Señaló que el demandante debió demostrar la arbitrariedad de la medida, probar que

⁶ Fls. 269 a 292 C.P.

⁷ Fl. 341, C. P.

⁸ Fl. 359, C. P.

⁹ Fls. 295 a 313 C.P.

¹⁰ Fls. 318 a 321 C.P.

la detención fue desproporcionada, contraria a derecho y violatoria de todos los procedimientos legales existentes. No obstante, ello no se acreditó en el proceso, pues la privación de la libertad fue una medida preventiva para materializar la concurrencia del imputado al proceso, lo cual, por ese solo hecho, no la hace injusta.

6. Alegatos de conclusión en segunda instancia

El 17 de junio de 2013¹¹ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

6.1. La Nación – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura¹² reiteraron los argumentos expuestos en el libelo de la demanda, en los alegatos de conclusión y en el recurso de apelación.

6.2. La parte demandante, La Fiscalía General de la Nación y el Ministerio Público, guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996.

2. Acción procedente

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

3. Vigencia de la acción

¹¹ Fl. 362, C.P.

¹² Fl. 363, C.P.

Para garantizar la seguridad jurídica y evitar que situaciones queden indefinidas en el tiempo, el legislador estableció plazos razonables dentro de los que las personas pueden acudir ante la jurisdicción para satisfacer sus pretensiones. Su vencimiento, sin haberse ejercido el derecho de acción, implica la configuración y consolidación del fenómeno preclusivo de la caducidad.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de una privación injusta de la libertad, el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluye la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, puesto que a partir de ese momento se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad¹³.

En el caso *sub examine* la demanda se interpuso en tiempo, esto es, el 8 de septiembre de 2004 y la fecha en que quedó ejecutoriada la providencia que absolvió a Ferney Ochoa Trujillo fue el 4 de diciembre de 2002, por lo que se puede evidenciar que la demanda se presentó antes de que transcurrieran dos (2) años, contados a partir de la ejecutoria de la providencia que lo absolvió.

4. Legitimación en la causa

4.1. Ferney Ochoa Trujillo, María del Carmen Ordoñez Grijalba, Rosa Elena Trujillo, Eduwin Ochoa Ordoñez y Dairon Ochoa Ordoñez, son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso y están legitimados en la causa por activa, ya que el primero es sujeto pasivo del proceso penal y los demás conforman su núcleo familiar.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 2002, Rad.: 13.622, C.P. María Elena Giraldo Gómez; Sentencia del 19 de julio de 2017, Rad.: 49.898; Sentencia del 23 de octubre de 2017, Rad.: 48.130; Sentencia del 10 de noviembre de 2017, Rad.: 49.206; Sentencia del 23 de noviembre de 2017, Rad.: 54.716.

En efecto, está probado, mediante registros civiles de nacimiento y de matrimonio¹⁴, que Ferney Ochoa Trujillo es hijo de Rosa Elena Trujillo y esposo de María del Carmen Ordoñez Grijalba; y padre de Eduwin Ochoa Ordoñez y Dairon Ochoa Ordoñez.

4.2. La Nación- Fiscalía General de la Nación está legitimada en la causa por pasiva, pues fue la entidad que impuso la medida de aseguramiento a Ferney Ochoa Trujillo.

4.3. La Nación – Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura está legitimada en la causa por pasiva, para acudir al proceso pues fue la que emitió las sentencias que condenaron y absolvieron a Ferney Ochoa Trujillo.

5. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la medida de aseguramiento, mediante la cual se privó de la libertad a Ferney Ochoa Trujillo, cumplió con los presupuestos legales que se exigían para su imposición.

6. Solución del problema jurídico

Antes de resolver el problema jurídico es menester hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado y el régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad.

6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991¹⁵ consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia del daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión de un interés legítimo protegido por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, es toda afectación a un interés tutelado

¹⁴ Fl. 17 a 21. C. 1.

¹⁵ “Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

que tiene lugar sin que haya una razón jurídica que imponga tal carga¹⁶, esto es, no está justificado por la ley o el derecho¹⁷, puesto que es contrario al orden jurídico¹⁸ o carece de una causa que lo justifique¹⁹.

En consecuencia, no es la regularidad o irregularidad de la conducta de la Administración lo que hace que el daño tenga el carácter de antijurídico, sino su soportabilidad por parte del administrado²⁰, por lo que al carecer el daño de amparo legal, el titular del interés lesionado no tiene la obligación sufrir tal afectación.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el daño especial, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto²¹.

Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

6.2. Régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad

El artículo 65 de la Ley 270 de 1996 previó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios. A este respecto prescribe:

“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”.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 27 de enero de 2016, Rad.: CE-SEC3-EXP2016-N37100

¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

¹⁸ Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 16 de febrero de 2017, Rad.: 34928.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, rad.: 36.386, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Encontramos, entonces, que el legislador, en desarrollo del precitado artículo 90 de la Carta Política derivó responsabilidad para el Estado de los daños antijurídicos que cause con ocasión de la acción u omisión de los agentes, y que el artículo 65 de la Ley 270 de 1996, concretó además la responsabilidad estatal para los eventos de: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad, en los cuales participan los jueces de la República u otros funcionarios de la rama jurisdiccional del poder público o personas que se hallen investidos de la función de otorgar justicia en los términos constitucionales y legales.

En cuanto a esta última, esto es, la responsabilidad por los daños antijurídicos que causen los agentes judiciales derivada de la privación injusta de la libertad de las personas, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, estableció:

“Artículo 68. Privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”

La posición jurisprudencial ha llegado a reconocer la existencia de responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, inclusive en el evento en el cual el investigado sea absuelto en aplicación de la duda razonable en su favor o *in dubio pro reo* y ya no sólo por los supuestos recogidos por la jurisprudencia como fuente de responsabilidad, esto es, porque (i) el hecho no ocurrió; (ii) el sindicado no lo cometió y (iii) la conducta no estaba tipificada como hecho punible, por cuanto no resulta justo que el individuo deba soportar las consecuencias adversas de la restricción de su libertad cuando fue justamente la incapacidad del Estado en desvirtuar la presunción de inocencia que primaba en favor suyo la que lo condujo a sufrir innecesariamente los rigores de la restricción de su libertad y dado que resulta desproporcionado que el detenido no encuentre compensación por el desamparo que sufrió en carne propia. Además, de las anteriores causales de atribución objetiva de la responsabilidad derivada de la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia adicionó la aplicación del principio de *in dubio pro reo* favorable al implicado en el proceso penal.

Ahora bien, en sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018²², la Sala Plena de la Sección Tercera modificó su jurisprudencia con relación al régimen de responsabilidad o título jurídico de imputación aplicable a los casos en los cuales se reclama la reparación de daño irrogados con ocasión de la privación de la libertad de una persona a la que, posteriormente, se le revoca dicha medida por los casos antes mencionados. En esta oportunidad se precisó:

“En ese sentido, la Sala considera pertinente apartarse de la tesis jurisprudencial que hasta ahora ha sostenido en torno al tema, máxime que al amparo de ella no sólo se vienen produciendo condenas cuando el hecho no existió, o no constituyó delito, o la persona privada de la libertad no lo cometió, sino que también se ha condenado en todos los demás eventos en los que se dispuso la detención preventiva, pero el proceso penal no culminó con una condena, exceptuando, eso sí, los casos en los que se ha observado que el daño alegado fue causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima.

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para que quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición. [...]

*En consecuencia, procede la Sala 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.**” (Se resalta)*

En virtud de lo anterior, se modificó la postura jurisprudencial en lo referente a la verificación de la antijuridicidad del daño respecto de las decisiones de las autoridades judiciales que imponen una medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, así como cualquier otra forma de privación de la libertad en el marco de una investigación penal, aun cuando se haya proferido sentencia absolutoria, bien porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la

²² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 15 de agosto de 2018, Rad: 66001-23-31-000-2010-00235 01(46947), C.P Carlos Zambrano Barrera

conducta no estaba tipificada como punible o en aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

En adelante, el régimen de atribución de responsabilidad no privilegia la configuración objetiva de alguno de los anteriores supuestos, que dejaba de lado la legalidad de la medida, así como la verdadera naturaleza antijurídica del daño y la propia conducta del detenido, pues ahora el estudio, sin que tampoco deba preferirse alguno de los títulos tradicionales de atribución de responsabilidad, se dirige a considerar la antijuridicidad del daño padecido, constituido por la detención misma y las condiciones en que esta se presentó, como el eje bajo el cual orbita este tipo de responsabilidad.

En otras palabras, el daño ocasionado por una privación injusta de la libertad será antijurídico, si la detención y las condiciones en que ésta se presentó se realizaron de forma ilegal o con desconocimiento sustancial o procesal de una norma jurídica. En caso contrario, esto es, si la detención tuvo lugar de conformidad con la normatividad prevista al momento de la detención y frente a las condiciones en que esta se presentó, se entenderá que el daño no es antijurídico y, por lo tanto, quien lo padeció tendrá el deber de soportarlo y no tendrá derecho a que se le indemnicen perjuicios por su padecimiento.

Es así como se concluyó que cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de dicha decisión, será necesario realizar el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño.

En ese orden de ideas, de acuerdo con la sentencia de unificación, ya no basta con la demostración del daño, consistente en la privación de la libertad y que este haya sido consecuencia de las actuaciones de las autoridades judiciales para declarar la responsabilidad del Estado, sino que, aunado a lo anterior, es necesario que el juez contencioso administrativo realice un examen y valoración jurídico-probatoria con el objetivo de establecer la antijuridicidad del daño derivado de la medida restrictiva, lo que en efecto permite a la Administración presentar, en cada caso concreto, los argumentos y elementos de prueba que permitan establecer la procedencia, legitimidad y legalidad de sus decisiones, así como la ocurrencia o no de los eximentes de responsabilidad del Estado contemplado por la ley y la jurisprudencia.

6.3. El caso concreto

En el presente caso, pretenden Ferney Ochoa Trujillo, María del Carmen Ordoñez Grijalba, Rosa Elena Trujillo, Edwin Ochoa Ordoñez y Dairon Ochoa Ordoñez que se declare patrimonialmente responsable a La Nación – Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura – Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios ocasionados por la privación injusta de la libertad de Ferney Ochoa Trujillo.

Bajo esta óptica, la Sala establecerá cuáles son los hechos probados, para posteriormente analizar si los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado se encuentran acreditados.

6.3.1. Hechos Probados

Se encuentra probado que entre el 22 de junio de 2000 y el 15 de agosto del mismo año y desde el 22 de abril hasta el 31 de octubre del 2002, Ferney Ochoa Trujillo estuvo privado de la libertad por los delitos de homicidio y porte ilegal de arma²³, según consta en certificación expedida por el establecimiento penitenciario y carcelario de Garzón – Huila.

Asimismo, consta que el 29 de junio de 2000 la Fiscalía Diecisiete delegada ante Juzgados Penales del Circuito de Garzón impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva al señor Ochoa²⁴ y que el 14 de agosto de 2000, esa Fiscalía revocó dicha medida²⁵, sin precluir la investigación, recobrando su libertad el 15 de agosto de ese año, como consta en la resolución proferida en esa fecha por la Fiscalía y en la Boleta de Libertad No. 75²⁶.

Igualmente, se documenta que el 19 de febrero del 2002 la Fiscalía Dieciocho Delegada ante Juzgados Penales del Circuito de Garzón resolvió acusar al señor Ferney Ochoa Trujillo por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas, imponiéndole, de nuevo, medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva²⁷.

²³ Fl. 22, C. 1.

²⁴ Fls. 36 a 39, C. 2.

²⁵ Fls. 120 a 122, C. 2.

²⁶ Fl. 123, C. 2.

²⁷ Fls. 180 a 185, C. 2.

Esta demostrado igualmente, que mediante sentencia de 11 de septiembre de 2002, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Garzón – Huila se condenó a Ferney Ochoa Trujillo por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas²⁸.

Está probado que el 31 de octubre de 2002 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala de Decisión Penal, absolvió a Ferney Ochoa Trujillo de los delitos endilgados²⁹.

6.3.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

En el caso *sub examine* se tiene que **el daño** alegado es la privación de la libertad de Ferney Ochoa Trujillo, la cual es calificada como injusta por los demandantes.

Está acreditado: i) que el 29 de junio de 2000 la Fiscalía Diecisiete delegada ante Juzgados Penales del Circuito de Garzón le impuso medida de aseguramiento a Ferney Ochoa Trujillo por los delitos de homicidio y porte ilegal de arma, ii) que el 19 de febrero del 2002 la Fiscalía Dieciocho Delegada ante Juzgados Penales del Circuito de Garzón nuevamente se le impuso medida de aseguramiento por los mismos delitos, iii) que fue privado de la libertad por dos periodos, iv) que el 11 de septiembre de año 2002, el Juzgado Segundo Penal del Circuito condenó a Ferney Ochoa Trujillo por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas; y, v) que el 31 de octubre de 2002 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva, Sala de Decisión Penal, absolvió a Ferney Ochoa Trujillo de los delitos endilgados.

Ahora bien, el artículo 388 del Decreto 2700 de 1991, vigente para la época, dispone que:

“Requisitos sustanciales. Son medidas de aseguramiento para los imputables, la conminación, la caución, la prohibición de salir del país, la detención domiciliaria y la detención preventiva, las cuales se aplicarán cuando contra del sindicado resultare por lo menos un indicio grave de responsabilidad, con base en las pruebas legalmente producidas en el proceso.

En los delitos de competencia de los jueces regionales sólo procede como medida de aseguramiento, la detención preventiva.”.

²⁸ Fls. 274 a 294, C. 2

²⁹ Fls. 318 a 327, C. 2

A su turno, el artículo 397 *ibídem* numeral 2° señala que la medida de aseguramiento es procedente, entre otros, cuando el delito tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de dos (2) años.

Bajo el anterior contexto, se observa que la primera medida de aseguramiento impuesta por resolución del 29 de junio de 2000 cumplió con los requisitos previstos en el artículo 388 del Decreto 2700 de 1991, pues se fundamentó en: i) ampliación de la denuncia³⁰, y ii) declaraciones testimoniales de Oswaldo Artunduaga³¹ y Nini Jhoana Tovar Chaux³², que dan cuenta que la decisión mencionada superó la exigencia de contar con un indicio grave de responsabilidad, pues esas pruebas no solo refieren a la muerte violenta de Jhon Faber Artunduaga Chaux sino también a la posible participación del señor Ochoa Trujillo en esos hechos. En efecto, esta resolución dice:

(...) “La prueba recaudada apunta indudablemente a que el autor material del hecho es el sujeto ERNESTO OCHOA MORA, contra quien obra orden de captura y la misma no se ha hecho aun efectiva, y por ende no se le ha vinculado legalmente al proceso.

Con las declaraciones de OSWALDO ARTUNDUAGA Y NINI JOHANA TOVAR CHAUX, hermano y prima del occiso, respectivamente, se establece que FERNEY OCHOA TRUJILLO también tomó parte activa e importante en la trifulca, pues si bien es cierto que no agredió en forma directa al occiso, sí estaba prestando apoyo a su sobrino ERNESTO cuando este le propinaba las mortales lesiones a la víctima, tanto es así que ni los parientes ni los amigos del occiso no pudieron impedir la acción homicida de ERNESTO OCHOA MORA, causándole la multiplicidad de heridas de que habla el acta de inspección. en razón precisamente a que FERNEY y JULIO lo impedían por estar armados. Su concurso en el desarrollo de los hechos fue activo y dirigido a permitir la consumación del homicidio.

En injurada manifiesta su total inocencia en los hechos investigados y dice no tener armas de fuego, pero contrario a su exculpación se encuentran los testimonios de OSWALDO ARTUNDUAGA y NINI TOVAR CHAUX, hermano y primo de la víctima, quienes a pesar del grado de parentesco sus testimonios tienen vigencia probatoria por cuanto fueron testigos presenciales de los hechos. (...)³³

Asimismo, se advierte que la medida de aseguramiento cumplió con los requisitos previstos en el artículo 397 numeral 2 del Decreto Ley 2700 de 1991, puesto que uno de los delitos por el que se investigaba al sindicado tenía prevista una pena

³⁰ Fls. 9 y 10 C. 2.

³¹ Fls. 29 al 32 C.2.

³² Fls. 33 al 35 C.2.

³³ Fls. 36 al 39 C. 2.

de prisión que excedía de dos años (2) años, toda vez que se trataba de la conducta de homicidio, sancionada para la época, con pena de prisión de 25 a 40 años, conforme al Artículo 323 del Capítulo primero del Título XIII del Libro segundo del Código Penal vigente, Decreto 100 de 1980.

Ahora bien, como se desprende de los hechos probados el señor Ferney Ochoa Trujillo fue privado de la libertad, en una segunda oportunidad, mediante resolución de acusación de fecha del 19 de febrero de 2002, por medio de la cual se le acusó de la comisión de los mencionados delitos. Esa decisión que restringió la libertad se encuentra conforme al numeral 4° del Artículo 415 del Decreto 2700 de 1991, norma que establece que, al dictarse resolución de acusación se revocará la libertad condicionada del procesado y se le impondrá medida de aseguramiento.

En vista de lo expuesto, se observa que la privación de la libertad de Ferney Ochoa Trujillo no fue injusta, puesto que la medida de aseguramiento cumplió con los requisitos fijados en los artículos 388 y 397 del Decreto Ley 2700 de 1991, así como que fue necesaria, proporcional y razonable³⁴, tal y como se desprende de los elementos de prueba obrantes en el expediente.

En otras palabras, la Sala evidencia que el daño alegado no tiene el carácter de antijurídico, puesto que Ferney Ochoa Trujillo estaba en la obligación jurídica de soportarlo, dado que la privación se derivó de actuaciones de las autoridades judiciales ajustadas a derecho, frente a las cuales no se puede configurar responsabilidad del Estado.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que accedió a las pretensiones de la demanda y en su lugar se revocarán las mismas, al constatar que el daño alegado no tiene el carácter de antijurídico y, en tal virtud, no es susceptible de ser indemnizado.

7. Condena en costas

³⁴ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU072 de 2018.

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para ésta proceda.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 10 de diciembre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, que accedió a las pretensiones de la demanda, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: SIN COSTAS.

CUARTO: En firme esta providencia **ENVÍESE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado
Aclaración de voto Cfr. Rad. 36146-15#1,2y3.

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado