

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Evolución jurisprudencial. Artículo 414 del decreto 2700 de 1991 / PRIVACION DE LA LIBERTAD - Artículo 414 decreto 2700 de 1991. Evolución jurisprudencial / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Error judicial. Artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD DETENCION - Supuestos del artículo 414 del decreto 2700 de 1991 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD DETENCION - Daño antijurídico. Artículo 414 del decreto 2700 de 1991

La Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el artículo 414 de Código de Procedimiento Penal —Decreto ley 2700 de 1991, ya derogado pero aún aplicable a casos ocurridos durante su vigencia—, de manera que su jurisprudencia se ha desarrollado en cuatro distintas direcciones, como se sintetiza a continuación. 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, que se produciría como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso. Más tarde, en una segunda dirección, la carga procesal para el actor de demostrar el carácter injusto de la detención para obtener indemnización de perjuicios, consistente en probar la existencia de un error de la autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad, fue reducida tan sólo a los casos de detención diferentes a los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, porque en relación con los tres eventos allí señalados se estimó que la ley había calificado que se estaba en presencia de una detención injusta y que, por lo tanto, surgía para el Estado la obligación de reparar los perjuicios con ella causados. En tercer término, se ha reiterado el carácter injusto de los tres casos de detención que preveía el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y, por consiguiente, se sostuvo que frente a la reclamación de perjuicios fundada en alguno de los tres supuestos consignados en dicho precepto, resultaba indiferente establecer si en la providencia que ordenó la privación de la libertad se incurrió o no en error judicial, por cuanto lo que compromete la responsabilidad del Estado —se dijo— 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 soportarlo. No obstante, en otros pronunciamientos la Sala ha puesto de presente que el Estado no siempre está en el deber jurídico de indemnizar todo daño que sufran los particulares sino, únicamente, aquellos que comporten la característica de ser antijurídicos, es decir, aquellos caracterizados por que el particular que los padece no tiene la obligación jurídica de soportarlos como gravamen o menoscabo a sus derechos y a su patrimonio, independientemente de la legalidad o ilegalidad del acto estatal o de que la conducta del agente del Estado causante del daño hubiere sido dolosa o culposa. Finalmente y en un cuarto momento, la Sala 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 no obstante haberse producido la privación de la libertad como resultado de la investigación e incluso habiendo sido proferida la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, el imputado no llega a ser condenado—, circunstancia que hace precedente 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. Nota de Relatoría: Sobre ERROR JUDICIAL ver Sentencia del 30 de junio de 1994, expediente número 9734; sentencia del 30 de junio de

1994, expediente 9734; sentencia del 25 de julio de 1994, expediente 8.666; sobre PRESUNCION DE DETENCION INJUSTA EN LOS TRES CASOS DEL ART. 414 DEL DECRETO 2700 DE 1991 ver sentencia del 17 de noviembre de 1995, expediente 10.056; sentencia del 12 de diciembre de 1996, expediente 10.229; sobre DAÑO ANTIJURIDICO Ver sentencia de 4 de abril de 2.002, expediente número 13.606; sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601; sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601. En línea similar también puede verse sentencia del 25 de enero de 2001, expediente 11.413; sobre PRINCIPIO INDUBIO PRO REO Ver sentencia del 4 de diciembre de 2.006, expediente número 13.168; sentencia de 27 de septiembre de 2000, Radicación 11601.

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Tránsito legislativo

En relación con la aplicabilidad al caso materia de examen, del referido artículo 414 del Decreto ley 2700 de 1991, como se ha dicho, la misma puede entenderse procedente por la potísima razón de que la medida de aseguramiento fue dictada en plena vigencia de la norma en cuestión, la cual habría de regir, por tanto, con efecto retrospectivo, para las situaciones jurídicas surgidas durante la época en la cual estuvo en vigor el precepto anotado, independientemente de que éste hubiere sido derogado mientras transcurría el período de pervivencia en el tiempo de dichas situaciones jurídicas, como ocurrió en el supuesto sub examine. Empero, también podría fundadamente sostenerse que el presente asunto debería ser resuelto al amparo de lo establecido por la Ley 270 de 1996, en virtud del principio enunciado en el artículo 2° de la Ley 153 de 1887, de acuerdo con el cual la ley posterior en el tiempo prefiere, en su aplicación, a la anterior. Consecuencialmente, podría entenderse que el criterio que permite zanjar el asunto es el de la temporalidad, de acuerdo con el cual, como ya se ha dicho, procede resolver el caso con fundamento en la regulación contenida en la ley posterior, de suerte que el sub lite habría de fallarse a la luz de lo previsto por las disposiciones pertinentes de la Ley 270 de 1996. Esta Ley, por lo demás, tiene el carácter de Estatutaria, circunstancia que, desde el punto de vista de jerarquía normativa, también puede hacerla prevalecer en relación con el Decreto Ley 2700 de 1991, a lo cual se añaden las consideraciones de que bajo la vigencia de la nueva normatividad se formuló la demanda correspondiente, bajo el vigor de la misma se ha adelantado el juicio de responsabilidad en contra del Estado y, más importante aún, bajo la vigencia de la ley estatutaria se sucedieron en buena medida los hechos que sirven de fundamento a la demanda y bajo su imperio tuvo ocurrencia la consolidación del perjuicio cuya reparación se deprecia.

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Ley 270 de 1996

Una lectura aislada del artículo 68 de la Ley 270, junto con las consideraciones tenidas en cuenta por la Corte Constitucional para declarar exequible el proyecto de dicha disposición, podrían conducir a entender que la referida norma estatutaria habría restringido el ámbito de posibilidades dentro de las cuales sería posible declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención ordenada por autoridad judicial dentro de una investigación penal, a aquellos casos en los cuales tenga lugar “una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria”, es decir, a supuestos en los cuales se acredite una falla del servicio de Administración de Justicia, de las características descritas por la Corte en el apartado que se acaba de reproducir. Así las cosas,

para concretar el alcance del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 resulta imperioso conectarlo con el enunciado normativo contenido en el artículo 65 idem, de acuerdo con el cual “el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales”. Esta norma no introduce limitación o condicionamiento alguno encaminado a impedir el juzgamiento o la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado como consecuencia de la actividad de la Administración de Justicia, distinto de la causación de un daño antijurídico. No podía preverlo, por lo demás, como quiera que con ello conculcaría la regulación efectuada por el artículo 90 de la Carta, que igualmente constituye el concepto de “daño antijurídico”, en el elemento central cuya concurrencia debe evidenciarse para que proceda el reconocimiento de la responsabilidad estatal —siempre, claro está, que ese daño pueda imputarse jurídicamente a una autoridad pública. No es viable, en consecuencia, considerar que un precepto contenido en una ley estatutaria pudiera restringir los alcances que a la responsabilidad del Estado le vienen determinados desde el artículo 90 de la Constitución. Al remarcarlo así, la propia Corte Constitucional no hace otra cosa que señalar que, más allá de las previsiones contenidas en la comentada Ley 270 de 1996, los parámetros a los cuales se ciñe la responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas son los estructurados por el artículo 90 de la Carta, que pueden ser precisados, mas no limitados, por una norma infraconstitucional. El anterior aserto encuentra refuerzo adicional en lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia el cual, desarrollando el querer del plurimencionado artículo 90 constitucional, amplía el plexo de hipótesis en las cuales puede declararse la responsabilidad del Estado derivada de la función de Administración de Justicia, al estatuir que “quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación”. 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-036 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 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.

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Culpa exclusiva de la víctima / CULPA EXCLUSIVA DE LA VICTIMA - Privación injusta de la libertad

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. Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. Y ello como quiera 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. Para la Sala no ofrece duda alguna el hecho de que la señora Adiola 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 desgüeño 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 insistiese profiriera la referida medida de aseguramiento en su contra. 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 otro. Nota de Relatoría: Ver Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 13744, Actor: Gloria Esther Noreña; Sentencia de 2 de mayo de 2002 Exp. 13262, Actor: Héctor A. Correa Cardona y otros; sentencia de veinte (20) de abril de dos mil cinco (2005); Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación: 15784; sentencia de dieciocho de octubre de dos mil, Radicación número: 11981; Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez; Actor: María Celeny Zapata Zapata y otros.

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Daño antijurídico / DAÑO ANTIJURIDICO - Privación injusta de la libertad

En principio, 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 ha sido legalmente proferida como quiera que reunía el pleno de los requisitos legales para ser emitida, a la postre el imputado es puesto en libertad porque durante el curso del proceso penal se demuestra que el hecho por el cual se le acusaba no era constitutivo de delito. Nada obstaría para entender que, frente a supuestos como el descrito, que no encuadran en la hipótesis fáctica del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el fundamento de la responsabilidad del Estado puede encontrarse en otros preceptos de la misma Ley -como el inciso primero del artículo 65 o el artículo 69 ejusdem- pero, en todo caso y sin lugar a la menor hesitación, en el artículo 90 de la Constitución Política, en la cual tienen arraigo, aún después de la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996 -como suficientemente se explicó al hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en este sentido- todos aquellos supuestos en los cuales se produce un daño antijurídico imputable a la Administración de Justicia, que no están contemplados -más no por ello excluidos, se insiste- en el premencionado artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

FF: LEY 270 DE 1996 ARTICULOS 65, 68, 69; CONSTITUCION POLITICA ARTICULO 90

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA

Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ

Bogotá, D.C., dos (2) de mayo de dos mil siete (2007)

Radicación número: 20001-23-31-000-1997-03423-01(15463)

Actor: ADIELA MOLINA TORRES Y OTROS

Demandado: NACION - RAMA JUDICIAL

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 25 de junio de 1998 por el Tribunal Administrativo del Cesar, la cual, en su parte resolutive, dispuso:

«PRIMERO: Declarar que no prospera la excepción propuesta por la parte demandada.

SEGUNDO: Denegar las súplicas de la demanda.

*TERCERO: En firme esta providencia, archívese el expediente»
(Mayúsculas del texto original).*

1.- ANTECEDENTES .

1.1.- Lo que se demanda.-

Mediante escrito presentado el 22 de septiembre de 1997 ante el Tribunal Administrativo del Cesar (fls. 1-98, c. 1), a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, los ciudadanos Adielá Molina Torres, Adriana Cristina Martínez Molina, Edgar José Molina Torres, Ladis María Molina Torres, Lilian María Molina Torres, José Luis Molina Torres, José Martín Molina Zapata y Paulina Isabel Torres instauraron demanda encaminada a que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

1. Declarar a la Nación (Rama Judicial), administrativamente responsable de todos los perjuicios materiales y morales sufridos por Adiela Martínez Torres, por la injusta privación de la libertad de que fue víctima.

2. Condenar a la Nación (Rama Judicial), a pagar la indemnización de perjuicios correspondiente, así:

a) Para Adiela Molina Torres, a título de perjuicios materiales, la cantidad de \$12'047.076.00 y, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a dos mil gramos de oro.

b) Para los demás demandantes, la cantidad equivalente a quinientos gramos de oro para cada uno, a título de perjuicios morales.

3. Ordenar que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

1.2.- Los hechos.-

Los hechos que dan lugar al presente proceso pueden sintetizarse de la siguiente manera:

1. El Director Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación, Seccional Cesar, denunció penalmente a la señora Adiela Molina Torres, quien se desempeñaba como almacenista de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la misma entidad en la ciudad de Valledupar, por el presunto delito de peculado por apropiación, en cuantía de \$6'464.376.00.

2. Mediante providencia de fecha 22 de junio de 1995, fue abierta la investigación correspondiente por la Fiscalía Octava Especializada, Unidad Anticorrupción, de la ciudad de Valledupar.

3. Con auto calendado el 4 de octubre de 1995, se resolvió la situación jurídica de la implicada y se le dictó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva por el presunto delito de peculado por apropiación. Dicha medida de aseguramiento fue sustituida por la de detención domiciliaria, previa

prestación de caución prendaria —que posteriormente fue, a su vez, sustituida por caución juratoria por orden de la misma Fiscalía—.

4. Adielia Molina Torres fue desvinculada del cargo que desempeñaba en la Fiscalía mediante acto administrativo que declaró insubsistente el nombramiento que se le había efectuado en el referido cargo de almacenista.

5. Mediante providencia del 15 de octubre de 1996, la Fiscalía Doce Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Valledupar precluyó la investigación que cursaba en contra de la señora Molina Torres, revocó la medida de aseguramiento que la afectaba y dispuso el archivo del expediente.

1.3.- Contestación de la demanda.-

La Nación —Rama Judicial—, al contestar la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma. Expresó, de un lado, que las actuaciones judiciales están amparadas por la presunción de legalidad que las cobija y, de otro, que con fundamento en el artículo 230 constitucional, los fiscales y jueces en sus providencias solamente están sometidos al imperio de la ley.

Señala que en los casos en que la actuación judicial haya sido antijurídica, se debe aplicar el artículo 90 de la Constitución Política, pero que en el presente evento no se ha demostrado la conducta dolosa o gravemente culposa, imprescindible para determinar la responsabilidad del Estado. Añade que no es posible solicitar una declaratoria de responsabilidad estatal por error judicial, si no está probada la existencia de una decisión abiertamente ilegal, así el superior haya dejado sin efecto la providencia que produjo el daño, porque el juez tiene autonomía e independencia para interpretar los hechos sometidos a su conocimiento.

También apunta que el artículo 250 de la Carta ordena a la Fiscalía General de la Nación, de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante juzgados y tribunales competentes y que, en ejercicio de dichas atribuciones, en el presente caso, el fiscal encontró un indicio grave que dio lugar a proferir la medida de aseguramiento en contra de la demandante.

Finalmente, propuso como excepción “la innominada”, esto es, la que el juez encuentre demostrada en el proceso.

1.4. La sentencia apelada.

El *a quo* denegó las pretensiones de la demanda con fundamento en las consideraciones que a continuación se sintetizan.

Comienza por señalar que la jurisprudencia tiene sentado que la sola revocatoria de la detención preventiva no supone como consecuencia el generar, *ipso jure*, la responsabilidad estatal, pues es preciso que se evidencie la ilegalidad de la medida, toda vez que la privación de la libertad es una carga que deben soportar los ciudadanos por el hecho de vivir en comunidad.

Llama la atención el Tribunal sobre la circunstancia de que la providencia que precluyó la investigación no concluye que el hecho no existió, ni que la sindicada no lo cometió o que su conducta no hubiera sido constitutiva de un hecho punible. Por el contrario, el fallador de primera instancia estima que de dicha providencia se desprende que sí existían indicios serios para que se iniciara la investigación penal por el presunto delito de peculado y que prueba de ello es que no se pudo justificar la desaparición de unos disquetes y de algún elemento de papelería.

Sin embargo, sostiene igualmente el Tribunal que no puede perderse de vista que el desorden reinante en la oficina bajo el cuidado de la señora Adielia Molina Torres se debía a su propia negligencia y que nadie puede alegar en su favor su propia culpa. De manera que el *a quo* no detecta error judicial alguno en la actuación adelantada por la Fiscalía Doce, que no se equivocó en la aplicación e interpretación de las normas jurídicas pertinentes ni en la valoración de las pruebas pues, al contrario, resultaba evidente el error administrativo cometido por la funcionaria que tenía bajo su custodia los bienes del almacén.

Insiste el sentenciador de primera instancia en que ni siquiera en el evento en que el superior revoca una providencia del inferior, podría preconizarse la existencia de error judicial, como quiera que si el juez aplica la norma pertinente pero la interpreta de manera diversa a como lo hace su superior, no

puede concluirse que ocurre el aludido error jurisdiccional, máxime cuando —como ocurre en el presente caso—, se argumentaron jurídicamente las decisiones judiciales confrontadas. Considera el Tribunal que la única autoridad que hubiese podido emitir concepto contrario y calificar esa decisión como un presunto error jurisdiccional, era el superior de la Fiscalía Doce, pero dentro del proceso no aparece que la providencia respectiva hubiera sido impugnada.

Señala, igualmente, el fallo apelado, que la culpa exclusiva de la víctima no sólo puede deducirse de su pasividad o aceptación de esa providencia, al no interponer contra ella los recursos de ley para que la decisión fuera revisada por el superior, sino que la configuración de la eximente de responsabilidad se impone como conclusión si se tiene en cuenta el desorden reinante en su oficina, circunstancia que posibilitó que la Fiscalía dictara la medida de aseguramiento. Por este doble aspecto, entendió el *a quo* que la actora incurrió en culpa y nadie puede aprovecharse de su propia negligencia.

Además, insiste en que el error judicial tiene un carácter excepcional, de manera que no se puede calificar como tal cualquier equivocación, sino sólo aquella que sea especialmente trascendente, que aparezca injustificable desde la perspectiva del Derecho, al punto que la discordancia entre lo que se decidió y lo que debió resolverse sea tan ostensible que cualquier persona jurídicamente versada pueda advertirla. Pero como ése no es el cuadro de circunstancias presente en el *sub lite*, el Tribunal decide no acceder a las súplicas de la demanda.

1.5.- El recurso de apelación.

Inconforme con la anterior determinación, la parte actora interpuso contra ella el recurso de apelación, sustentándolo en los argumentos de los que se pasa a dar cuenta.

La recurrente expresa su desacuerdo con el valor demostrativo que la sentencia apelada reconoce a las pruebas obrantes en el expediente, especialmente por cuanto, a su entender, no se atribuye el valor que corresponde al alegato presentado por la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Valledupar.

A juicio de la actora, el Director Administrativo y Financiero de la Seccional Cesar de la Fiscalía General de la Nación, después de adelantar unas averiguaciones ligeras e irresponsables, procedió a formular una denuncia penal con el fin de hacer aparecer la investigación como seria y eficaz. No obstante, si bien como resultado de dicha investigación penal se pudo establecer la existencia de un faltante —que en realidad sólo se daba en cifras—, ello obedeció al desorden administrativo imperante en el almacén, anomalía que era conocida por el mencionado Director Administrativo, quien se abstuvo de adelantar una investigación administrativa a profundidad, sabedor —a juicio de la impugnante— de que él mismo tendría que responder como jefe de la Sección.

Se sostiene en el recurso que el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal vigente para la época en que ocurrieron los hechos presume que la privación de la libertad ha sido injusta, en los casos en que el procesado sea 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, eventos en los cuales el imputado debe ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiera sido impuesta.

En suma, a juicio del recurrente, en el caso en estudio tiene lugar la necesidad de declarar la responsabilidad de la Administración por falla presunta, en consideración a que la señora Adielia Molina fue exonerada de toda responsabilidad penal, toda vez que el hecho por el cual se le investigó no era punible por falta de antijuridicidad.

1.6.- Trámite del recurso y alegatos de conclusión en segunda instancia.

El recurso de apelación fue concedido mediante providencia calendada el 10 de julio de 1998 y admitido a través de auto de fecha 24 de septiembre del mismo año. Corrido traslado para alegar de conclusión en la segunda instancia —proveído de fecha 5 de noviembre de 1998—, se pronunciaron la parte actora, la entidad demandada y el Ministerio Público —Procuradora Segunda en lo Contencioso—.

Las dos primeras reiteraron lo expresado en el recurso de apelación —la demandante— en apoyo de su solicitud de revocatoria de la sentencia impugnada y de aceptación de las pretensiones de la demanda; la demandada, reafirmando en lo sostenido en la contestación del libelo inicial y requiriendo la confirmación del fallo recurrido, sentido éste en el cual se dirigió, igualmente, el concepto del Ministerio Público, a cuyo entender si bien es cierto que de conformidad con lo decidido por la Fiscalía Doce Especializada de Valledupar la conducta desplegada por la señora Adielia Molina no constituía hecho punible —con lo cual se da una de las hipótesis previstas en el artículo 414 del entonces vigente Código de Procedimiento Penal—, no lo es menos que está suficientemente acreditado en el proceso que a la medida de aseguramiento dio lugar la conducta gravemente culposa de la demandante, pues

«...en la dependencia a cargo de Adielia Molina no existía organización administrativa alguna, a tal punto que no se llevaban adecuadamente los registros de ingreso y salida de elementos del almacén, llegándose al extremo de que bienes que supuestamente habían ingresado al mismo, fueron hallados en poder de sus proveedores y otros en las distintas dependencias de la entidad. El desgreño y la negligencia con que la demandante desempeñó las funciones que le competían como almacenista, constituyen un (sic) eximente de responsabilidad en favor de la entidad demandante (sic), que imposibilita la prosperidad de las pretensiones, conforme lo dispone el acápite final del artículo 414 del C.P.P.»

En este estado del proceso y sin que se observe la configuración de causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a proferir sentencia, previo lo cual efectuará las siguientes

2.- CONSIDERACIONES.-

Procede identificar cuáles serán los problemas jurídicos a abordar con el fin de desatar los recursos de alzada.

2.1. Lo que se debate.

Teniendo en cuenta el panorama que se ha dejado expuesto, considera la Sala que para resolver el asunto que se somete a su consideración por razón de

los recursos impetrados contra la decisión del Tribunal Administrativo del Cesar en el presente proceso, resulta imperativo despejar los siguientes problemas jurídicos:

(i) Precisar cuál es el régimen de responsabilidad aplicable a las circunstancias del caso concreto, habida cuenta que se trató de la privación de la libertad a que se vio sometida la demandante, durante un período aproximado de un año —entre el 4 de octubre de 1995 y el 15 de octubre de 1996, fechas en las cuales se ordenó su detención y se revocó la misma tras precluirse la investigación, respectivamente—, como consecuencia de la medida de aseguramiento que fue proferida en su contra por la autoridad competente.

Al hilo de la explicación que se efectuará en relación con este extremo, habrá de detenerse la Sala en el análisis de la incidencia, para el caso concreto, de la entrada en vigor de la Ley 270 de 7 de marzo de 1996¹, como quiera que el inicio de la vigencia de la referida Ley Estatutaria de la Administración de Justicia tiene lugar prácticamente en la mitad del período durante el cual se prolongó la privación de la libertad de la demandante.

(ii) Una vez clarificado el anterior extremo, establecer si, en el *sub lite*, concurren los presupuestos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado derivada de la actuación de la Administración de Justicia o si, por el contrario, la conducta de la demandante conlleva entender —como lo comprendieron el *a quo* y el agente del Ministerio Público ante el Consejo de Estado— que ésta debía soportar la carga de verse privada de su libertad, como consecuencia de la forma en que había atendido a las funciones inherentes al cargo que desempeñaba.

2.2. Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de las órdenes de privación de la libertad emitidas, en su contra, por la Administración de Justicia.

Con el propósito de referir cuál ha sido el tratamiento que ha dispensado esta Corporación a casos en los cuales se debate sobre la responsabilidad del Estado frente a supuestos fácticos como los inherentes al *sub examine*, estima

oportuno la Sala traer a colación la evolución de su jurisprudencia al abrigo de la regulación contenida en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, de un lado y la incidencia que frente a dicha evolución, en casos como el presente, tiene la normatividad introducida por la mencionada Ley 270 de 1996, de otro.

2.2.1. Responsabilidad del Estado por la privación de la libertad de las personas al amparo de la vigencia del artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal.

La Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el artículo 414 de Código de Procedimiento Penal² —Decreto ley 2700 de 1991, ya derogado pero aún aplicable a casos ocurridos durante su vigencia—, de manera que su jurisprudencia se ha desarrollado en cuatro distintas direcciones, como se sintetiza a continuación.

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, que se produciría como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa una valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso. Por manera que, para su deducción —se dijo—, es irrelevante el estudio de la conducta del juez o magistrado, es decir que no interesaba averiguar si aquél actuó o no con culpa o dolo³.

En este primer momento, si bien la aplicación del comentado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal fue enmarcada en la noción de daño antijurídico prevista en el artículo 90 de la Constitución —por considerarse que aquél representaba un fiel desarrollo de dicho canon constitucional—, con

¹ Cuerpo Normativo publicado en el Diario Oficial número 42.745 del 15 de marzo de 1996 y que, de acuerdo con lo dispuesto por su artículo 210, entró a regir a partir de la fecha de su promulgación.

² 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 absoluta 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”.

carácter restrictivo se sostuvo que en tales eventos la responsabilidad estatal se veía comprometida por razón de una actuación ilegal del Estado, como por ejemplo, la detención de una persona como consecuencia de una captura con desconocimiento de las exigencias legales⁴.

De este modo, se condicionó la procedencia de la declaratoria de la responsabilidad del Estado por el hecho de la privación de la libertad, a la demostración de un error jurisdiccional y no a la sola circunstancia de probarse la ocurrencia de cualquiera de las tres hipótesis previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que en sentencia o providencia equivalente el procesado fuese absuelto por encontrarse que el hecho punible imputado no existió o que no lo cometió o que la conducta no estaba tipificada como punible, porque —según se afirmó—, cuando mediaren indicios serios en contra del sindicado, la detención se tenía como una carga que todas las personas debían soportar por igual y que, por tanto, debía probarse de modo específico y suficiente el error o ilegalidad de la decisión que dispuso la medida de aseguramiento. En ese sentido se expresó:

“Ella [la sindicada] fue retenida en el curso de la investigación relacionada con el aludido secuestro; y del hecho de que hubiera sido absuelta al final no puede inferirse que fue indebida su retención. La justificación de la medida aparece plausible y nada hace pensar que en ella mediaran circunstancias extralegales o deseos de simple venganza.

“La investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra la persona sindicada, es una carga que todas las personas deben soportar por igual. Y la absolución final que puedan éstas obtener no prueba, per se, que hubo algo indebido en la retención. Este extremo, de tan delicado manejo, requería pruebas robustas y serias y no meras inferencias o conjeturas”⁶ (Subrayas fuera del texto original).

Más tarde, en una segunda dirección, la carga procesal para el actor de demostrar el carácter injusto de la detención para obtener indemnización de perjuicios, consistente en probar la existencia de un error de la autoridad jurisdiccional al ordenar la medida privativa de la libertad, fue reducida tan sólo a los casos de detención diferentes a los contemplados en el artículo 414 del

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 30 de junio de 1994, expediente número 9734.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 30 de junio de 1994, expediente 9734.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 1994, expediente 8.666.

Código de Procedimiento Penal⁶, porque en relación con los tres eventos allí señalados se estimó que la ley había calificado que se estaba en presencia de una detención injusta y que, por lo tanto, surgía para el Estado la obligación de reparar los perjuicios con ella causados. En la línea que se viene refiriendo, La Sala sostuvo:

*“3.- En este orden de ideas, fuera de los casos señalados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, en los cuales la ley presume que se presenta la privación injusta de la libertad, cuando se pretenda obtener indemnización de perjuicios por esta causa, el demandante debe demostrar que la detención preventiva que se dispuso en su contra fue injusta; y, en tales eventos, habiéndose producido la detención preventiva por una providencia judicial, la fuente de la responsabilidad no será otra que el error jurisdiccional”*⁷ (Subrayas fuera del texto original).

En la misma dirección, la Sala también expuso el siguiente razonamiento:

“Esta norma instauro legalmente la responsabilidad estatal por daños causados por la administración de justicia, para los casos en que los particulares sean privados injustamente de su libertad. En su segunda parte, ella consagra tres casos en los cuales se dispone que la detención preventiva decretada en un proceso penal, mediante sentencia absolutoria definitiva o su equivalente, debe tenerse como injusta y por ende da lugar a indemnización de quien la sufrió, salvo en los casos en que sea la propia víctima la que la haya causado por su dolo o su culpa grave.

(...)

En la legislación colombiana éste es uno de los pocos casos en que el legislador ha resuelto, por ley, la situación fáctica, no dejando al juez ninguna alternativa distinta de valoración jurídica. En otras palabras, a él no le está permitido manejar la faceta RELATIVA que tiene la falla del servicio, ora para indagar lo que podía demandarse de éste, ora para hablar de la responsabilidad patrimonial desde una CONCRETA REALIDAD, como lo enseña el Profesor Tomás Ramón Fernández” (mayúsculas fijas del original - se adicionan negrillas).

(...)

7.- Se reitera que es un tipo de responsabilidad objetiva en la medida en que no requiere la existencia de falla del servicio, razón por la cual no tiene ninguna incidencia la determinación de si en la providencia que ordenó la privación de la libertad hubo o no error judicial; y no es posible la exoneración de responsabilidad de la administración con la sola prueba de diligencia que en esta caso se traduce en la demostración de

⁶ 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.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 17 de noviembre de 1995, expediente 10.056.

que dicha providencia estuvo ajustada a la ley”⁸ (Mayúsculas en el texto original. Subrayas fuera de él).

En tercer término, se ha reiterado el carácter injusto de los tres casos de detención que preveía el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y, por consiguiente, se sostuvo que frente a la reclamación de perjuicios fundada en alguno de los tres supuestos consignados en dicho precepto, resultaba indiferente establecer si en la providencia que ordenó la privación de la libertad se incurrió o no en error judicial, por cuanto lo que compromete la responsabilidad del Estado —se dijo— 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 soportarlo. En esta línea, la Sala ha afirmado lo siguiente:

“En la segunda tesis jurisprudencial sobre la responsabilidad del Estado causada en detención preventiva, ‘objetiva o amplia’, se sujeta esta responsabilidad y en cuanto a la conducta imputada a que la persona que ha sido privada de la libertad y que posteriormente ha sido liberada como consecuencia de una decisión de autoridad competente, ésta haya sido fundamentada en que el hecho no ocurrió, o no le es imputable o que no se constituyó conducta punible, sin necesidad de valorar la conducta del juez o de la autoridad que dispuso la detención

(...)

“La Sala reitera lo manifestado en la sentencia proferida el día 27 de septiembre de 2001 porque considera que en estos eventos la responsabilidad del Estado existe cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de un sujeto que fue absuelto porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia”⁹ (negrillas del original, subrayas fuera de él).

No obstante, en otros pronunciamientos la Sala ha puesto de presente que el Estado no siempre está en el deber jurídico de indemnizar todo daño que sufran los particulares sino, únicamente, aquellos que comporten la característica de ser antijurídicos, es decir, aquellos caracterizados por que el particular que los padece no tiene la obligación jurídica de soportarlos como gravamen o menoscabo a sus derechos y a su patrimonio, independientemente de la legalidad o ilegalidad del acto estatal o de que la conducta del agente del Estado causante del daño hubiere sido dolosa o culposa. En esa dirección, se ha precisado lo siguiente:

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 12 de diciembre de 1996, expediente 10.229.

“Debe anotarse, adicionalmente, que no cualquier daño da lugar a la existencia de un perjuicio indemnizable. Los ciudadanos están obligados a soportar algunas cargas derivadas del ejercicio de las funciones administrativas, y sólo en la medida en que, como consecuencia de dicho ejercicio, se produzca un perjuicio anormal, puede concluirse que han sido gravados de manera excepcional. Y es claro que la anormalidad del perjuicio no surge de la ilegalidad de la conducta que lo causa; bien puede existir un daño antijurídico producido por una actuación cumplida conforme a derecho, o un daño no antijurídico producido por una actuación ilegal.

“Así, si bien el hecho de que se adelante una investigación, de cualquier índole -penal, disciplinaria, fiscal, etc.- genera preocupaciones e incomodidades a las personas que resultan vinculadas a ella, no siempre se causará, por esa sola circunstancia, un perjuicio indemnizable a los afectados. Su existencia, en cada caso, deberá ser demostrada”¹⁰.
(Subraya la Sala).

Finalmente y en un cuarto momento, la Sala 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 no obstante haberse producido la privación de la libertad como resultado de la investigación e incluso habiendo sido proferida la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, el imputado no llega a ser condenado—, circunstancia que hace procedente 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*. En este sentido, se argumentó de la siguiente forma:

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 4 de abril de 2.002, expediente número 13.606.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601. En similar dirección, la Sala ha afirmado: “No puede considerarse, en principio, que el Estado deba responder siempre que cause inconvenientes a los particulares, en desarrollo de su función de administrar justicia; en efecto, la ley le permite a los fiscales y jueces adoptar determinadas decisiones, en el curso de los respectivos procesos, en aras de avanzar en el esclarecimiento de la verdad, y los ciudadanos deben soportar algunas de las incomodidades que tales decisiones les causen. Sin embargo, tampoco pueden hacerse afirmaciones categóricas, para suponer que, en determinados casos, será siempre inexistente el daño antijurídico, mucho menos cuando ha habido lugar a la privación de la libertad de una persona, así sea por corto tiempo, dado que se trata de la vulneración de un derecho fundamental, cuya injusticia, al margen de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento, puede hacerse evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio. He aquí la demostración de que la injusticia del perjuicio no se deriva de la ilicitud de la conducta del agente del Estado”. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601. En línea similar también puede verse: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 25 de enero de 2001, expediente 11.413

“Se estaría, en estos casos, ante la necesidad de diferenciar entre una decisión legal Øla que ordena la detención preventivaØ pero que a la postre se revela equivocada, pues si bien se trata de una situación en que la ley autoriza, con el propósito de proteger a la colectividad y garantizar el cumplimiento de una sentencia eventualmente condenatoria, la vulneración del derecho fundamental a la libertad aunque no se encuentre demostrada la responsabilidad del sindicado, cuando esta demostración termina por no producirse y la decisión, por el contrario, es absolutoria, el yerro en que se incurre salta a la vista¹¹ y debe, entonces, pasar a analizarse si se ha producido un daño antijurídico.

(...)

La Sala observa que en el presente caso, lejos de haber recuperado el sindicado su libertad porque no existiese elemento alguno demostrativo que obrara en su contra, le benefició que la valoración del acervo probatorio ofreciera serias dudas que debieron ser resueltas en su favor, como quiera que no pudo ser desvirtuada la presunción de inocencia que le amparaba. De manera tal que, en el sub iudice, si bien no se ha configurado cabalmente uno solo de los supuestos contenidos en el artículo 414 del C.P.P., entonces vigente, ello obedeció precisamente al hecho de que la Administración de Justicia ora no desplegó, ora no pudo llevar a buen término los esfuerzos probatorios que pudieran haber conducido a demostrar, en relación con el punible de cuya comisión se inculpaba al aquí demandante, que “el sindicado no lo cometió”.

(...)

Exonerar al Estado de responsabilidad por no realizar o culminar las averiguaciones que habrían ØprobablementeØ conducido a la estructuración de la causal de detención preventiva injusta consistente en que el sindicado no cometió el hecho, habiéndose previamente dispuesto su encarcelamiento, constituiría una manifiesta inequidad. Y esa consideración no se modifica por el hecho de que la absolución se haya derivado de la aplicación del multicitado principio “in dubio pro reo”, pues la operatividad del mismo en el sub iudice no provee de justo título Øex postØ a una privación de libertad por tan prolongado período, si el resultado del proceso, a su culminación y de cara a la situación del aquí demandante, continuó siendo la misma que ostentaba antes de ser detenido: no pudo desvirtuarse que se trataba de una persona inocente.

Adicionalmente, resultaría desde todo punto de vista desproporcionado exigir de un particular que soportase inerme y sin derecho a tipo alguno de compensación Øcomo si se tratase de una carga pública que todos los coasociados debieran asumir en condiciones de igualdadØ, el verse privado de la libertad durante aproximadamente dos años, en aras de salvaguardar la eficacia de las decisiones del Estado prestador del servicio público de Administración de Justicia si, una vez desplegada su actividad, esta Rama del Poder Público no consiguió desvirtuar la presunción de inocencia del particular al que inculpaba. La “ley de la ponderación”, o postulado rector del juicio de proporcionalidad en sentido estricto, enseña que el detrimento del derecho o interés jurídico que se hace retroceder, se sacrifica o se afecta en un caso concreto, debe ser

¹¹ Nota original de la sentencia citada: HERNÁNDEZ ENRIQUEZ, Alier Eduardo, «Responsabilidad extracontractual del Estado colombiano», en *Revista “Derechos y Valores”*, Vol. IV, No. 8, diciembre de 2001, Universidad Militar Nueva Granada, Facultad de Derecho, Bogotá, D.C., pp. 39-41.

correlativo a o ha de corresponderse con el beneficio, la utilidad o el resultado positivo que se obtenga respecto del bien, derecho o interés jurídico que se hace prevalecer, a través de la “regla de precedencia condicionada” que soporta la alternativa de decisión elegida para resolver el supuesto específico. En otros términos, «cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro»¹².

(...)

*No corresponde al actor, en casos como el presente, 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. Los tres aludidos extremos se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, de lo cual se dará cuenta a continuación.. Y ocurre que ninguna de estas eximentes ha sido acreditada en el plenario*¹³ (Subrayas fuera del texto original).

En cualquier caso, aún en este tipo de supuestos la Sala ha dejado a salvo la posibilidad —que constituye, en realidad, una obligación— de valorar las circunstancias de cada caso concreto y evitar la formulación de enunciados categóricos o absolutos, pues las particularidades de cada evento específico pueden conducir a la conclusión de acuerdo con la cual el individuo afectado por la medida de aseguramiento sí se encuentra en el deber jurídico de soportar los perjuicios que la misma le ocasiona. En este sentido, en el mismo pronunciamiento recién referido se sostuvo:

“Considera la Sala, de todas formas y como líneas atrás se ha apuntado, que no es posible generalizar y que, en cada caso concreto, corresponderá al juez determinar si la privación de la libertad fue más allá de lo que razonablemente debe un ciudadano soportar para contribuir a la recta Administración de Justicia. Lo que no se estima jurídicamente viable, sin embargo, es trasladar al administrado el costo de todas las deficiencias o incorrecciones en las que, en ocasiones, pueda incurrir el Estado en ejercicio de su ius puniendi”¹⁴.

2.2.2. El régimen jurídico aplicable a la responsabilidad del Estado por el hecho de la privación de la libertad ordenada por autoridad competente, tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1.996.

¹² Nota original de la sentencia citada: Cfr. ALEXI, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, traducción de E. Garzón Valdés, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, pp. 161-167; *Vid.*, igualmente, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M., *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2.000.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2.006, expediente número 13.168. “Al respecto, debe reiterarse lo expresado en otras oportunidades, en el sentido de que no cualquier perjuicio causado como consecuencia de una providencia judicial tiene carácter indemnizable. Así, en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico, sea que tenga causa en una providencia errada o en una providencia ajustada a la ley”. (Subrayas fuera del texto original).

¹⁴ *Idem.* En el mismo sentido, puede verse: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 2000, Radicación 11601. En esta ocasión se afirmó:

El caso materia de examen en el presente proceso ofrece la particularidad de que, durante el lapso en el cual tuvo lugar la privación de la libertad de la señora Adiela Molina, ocurrió un tránsito de legislación en cuanto tiene que ver con la regulación que, a nivel de derecho positivo, se efectúa de la responsabilidad del Estado derivada de la detención preventiva ordenada dentro de una investigación penal.

Es así como la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia —la cual entró en vigor el 15 de marzo del citado año— contiene unas disposiciones relacionadas con el tema, que vendrían a sustituir la regulación del mismo efectuada por el antes aludido artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991. La atención debe centrarse ahora, por consiguiente, en dilucidar *(i)* si la nueva normatividad resulta aplicable al *sub judice*, de un lado y *(ii)* si las modificaciones legales acaecidas suponen la necesidad de que se modifiquen los parámetros que, paulatina y evolutivamente —como se acaba de explicar—, ha venido sentando la jurisprudencia de la Sección Tercera respecto de la responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, de otro.

(i) El conflicto temporal de leyes aplicables al sub júdice.

Por cuanto atañe al primero de los dos asuntos propuestos, esto es, el conflicto de leyes que en el *sub lite* se presenta como consecuencia de la prenotada mutación legislativa, entiende la Sala que existen argumentos que militarían tanto en favor de la aplicabilidad del artículo 414 del Decreto ley 2700 de 1991 —norma vigente al momento de ser proferida la medida de aseguramiento—, como en pro de la resolución del caso al amparo de la regulación efectuada por la Ley Estatutaria 270 de 1996 —norma vigente al momento en el cual se consolida el daño, es decir, cuando cesa la privación preventiva de la libertad—.

En relación con la aplicabilidad al caso materia de examen, del referido artículo 414 del Decreto ley 2700 de 1991, como se ha dicho, la misma puede entenderse procedente por la potísima razón de que la medida de aseguramiento fue dictada en plena vigencia de la norma en cuestión, la cual habría de regir, por tanto, con efecto retrospectivo, para las situaciones jurídicas surgidas durante la

época en la cual estuvo en vigor el precepto anotado, independientemente de que éste hubiere sido derogado mientras transcurría el período de pervivencia en el tiempo de dichas situaciones jurídicas, como ocurrió en el supuesto *sub examine*.

Empero, también podría fundadamente sostenerse que el presente asunto debería ser resuelto al amparo de lo establecido por la Ley 270 de 1996, en virtud del principio enunciado en el artículo 2° de la Ley 153 de 1887, de acuerdo con el cual la ley posterior en el tiempo prefiere, en su aplicación, a la anterior.

A dicha conclusión se llegaría tras constatar que, en el *sub júdice*, no tiene lugar la aplicación de los preceptos contenidos en los artículos 38 y 40 de la Ley 153 de 1887, que prevén parámetros para resolver conflictos de leyes en materia contractual, el primero y entre disposiciones de naturaleza procedimental, el segundo. Las modificaciones operadas por la multicitada Ley 270 de 1996, en cuanto aquí interesa —artículos 65 a 74—, no guardan relación alguna con el ámbito de la responsabilidad contractual, ni mucho menos puede sostenerse que se trata de preceptos de naturaleza procedimental, como quiera que se ocupan de establecer los parámetros a la luz de los cuales ha de regirse la “*responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales*”, como lo anuncia el título del Capítulo VI del mencionado Cuerpo Normativo, en el cual se incluyen los preceptos antes mencionados.

Igualmente habría de tenerse en cuenta que el criterio de la especialidad normativa tampoco permite resolver el conflicto, habida cuenta que tanto el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, como los artículos 65 a 74 de la Ley 270 de 1996, en cuanto tienen que ver con la responsabilidad del Estado por el hecho de la “*detención injusta*”, regulan la misma materia.

Consecuencialmente, podría entenderse que el criterio que permite zanjar el asunto es el de la temporalidad, de acuerdo con el cual, como ya se ha dicho, procede resolver el caso con fundamento en la regulación contenida en la ley posterior, de suerte que el *sub lite* habría de fallarse a la luz de lo previsto por las disposiciones pertinentes de la Ley 270 de 1996. Esta Ley, por lo demás, tiene el carácter de Estatutaria, circunstancia que, desde el punto de vista de jerarquía normativa, también puede hacerla prevalecer en relación con el Decreto Ley 2700 de 1991, a lo cual se añaden las consideraciones de que bajo la vigencia de la nueva normatividad se formuló la demanda correspondiente, bajo el vigor de la

misma se ha adelantado el juicio de responsabilidad en contra del Estado y, más importante aún, bajo la vigencia de la ley estatutaria se sucedieron en buena medida los hechos que sirven de fundamento a la demanda y bajo su imperio tuvo ocurrencia la consolidación del perjuicio cuya reparación se deprecia.

No obstante todo lo anterior y a pesar de que el presente caso será fallado con base en la consideración de acuerdo con la cual en el mismo se configura la causal de exoneración consistente en el hecho exclusivo de la víctima —según se expone en el apartado 2.3.2 del presente proveído—, la Sala estima oportuno adicionar al ya efectuado análisis del tratamiento que a la responsabilidad patrimonial del Estado por la detención preventiva de quien es posteriormente absuelto, ha venido dando la jurisprudencia al amparo del tantas veces mencionado artículo 414 del antes vigente Código de Procedimiento Penal, las consideraciones que a continuación se efectúan en torno a la incidencia que, frente al aludido tratamiento, tiene la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996.

(ii) El asunto materia de examen, de acuerdo con la regulación contenida en la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Es éste, como se advierte, el segundo de los extremos que se anunciaron en precedencia, vale decir, el consistente en determinar en qué medida la construcción jurisprudencial elaborada por la Sección Tercera de la Corporación en punto a la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad ordenada por las autoridades judiciales, mantiene su vigor bajo la égida de la regulación que de la materia realiza la Ley 270 de 1996 y, adicionalmente, de la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con el punto.

Habrà de iniciarse, entonces, por transcribir los preceptos de la tantas veces referida Ley Estatutaria de la Administración de Justicia que regulan el tema que concentra la atención de la Sala en el presente proceso —la responsabilidad del Estado por “detención injusta” en casos como el objeto del *sub judice*—, así como los razonamientos vertidos, en relación con cada una de dichas normas, por la Corte Constitucional al llevar a cabo el control previo de constitucionalidad del proyecto del antecitado cuerpo normativo¹⁵.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996, Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.

En este sentido, procede comenzar por la alusión al artículo 65 de la Ley 270, 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”¹⁶.

Respecto de esta disposición, el pronunciamiento efectuado por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996 —la cual, según se ha anotado, llevó a cabo el control previo de constitucionalidad del proyecto de Ley Estatutaria correspondiente—, fue el siguiente:

“La Corte estima que el inciso primero del presente artículo es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado Øa través de sus agentes judicialesØ por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia. En efecto, sin tener que entrar a realizar análisis alguno acerca de la naturaleza de la responsabilidad estatal y sus diversas modalidades Øpor escapar ello a los fines de esta providenciaØ, baste señalar que el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado Øsin importar sus característicasØ ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria. Ello, en vez de acarrear la inexecutable del precepto, obliga a una interpretación más amplia que, se insiste, no descarta la vigencia y la aplicación del artículo 90 de la Carta Política.

El artículo será declarado exequible” (subraya la Sala).

En segundo término, debe hacerse referencia a lo dispuesto por el artículo 68 *ídem* en relación con la que ha dado en denominarse “detención injusta”:

“ARTÍCULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 14 de junio de 2001, expediente: 12.696; Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez; Actores: José Tulio Timaná y otros. En idéntico sentido, puede verse Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de abril veintisiete (27) de dos mil seis (2006), Radicación: 27.520 (R-01783); Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez, Actor: Blanca Ortega de Sánchez y otros, Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Nacional.

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

“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.

En virtud de lo anterior, y a propósito de lo explicado en torno al artículo 66 del presente proyecto, debe entenderse que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente y el procedimiento a seguir respecto de la responsabilidad proveniente del error judicial en que incurran las demás autoridades judiciales.

Bajo estas condiciones, el artículo se declarará exequible” (subraya la Sala).

Por otra parte, el artículo 69 *ibídem* dispone:

“ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA. *Fuera de los casos previstos en los artículos 66¹⁷ y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación”.*

¹⁷ El artículo 66 de la Ley 270 de 1996 que, a juicio de la Sala, no resulta aplicable al caso sub examine —por las razones que en el apartado siguiente se exponen—, es del siguiente tenor: “ARTICULO 66. ERROR JURISDICCIONAL. *Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley*”. Por su parte, el artículo 67 ídem consagra los requisitos exigidos para entender que ha ocurrido el descrito “error jurisdiccional”, en los siguientes términos: “ARTICULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. *El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:*

1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.

2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme”.

Las consideraciones de la Corte Constitucional en relación con este precepto fueron las siguientes:

“Para esta disposición resultan igualmente aplicables las consideraciones expuestas respecto del artículo 65 del presente proyecto de ley, razón por la cual habrá de declararse su exequibilidad. Con todo, se reitera que sólo el órgano que define la ley ordinaria es el llamado a calificar, en cada evento en concreto, si ha existido o no un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia”.

Finalmente, es menester transcribir el artículo 70 *ejusdem*:

“ARTÍCULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA. El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado”.

Tratándose de esta disposición, lo expresado por la Corte Constitucional en la sentencia C-037 de 1996 fue lo siguiente:

“Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguno, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual “nadie puede sacar provecho de su propia culpa”.

La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible”.

Transcritos, entonces, el conjunto normativo aplicable al presente caso y las consideraciones efectuadas por la Corte Constitucional en relación con cada uno de los artículos en cuestión en la sentencia C-037 de 1996, se impone puntualizar las conclusiones a las que ha llegado la Sala en torno a la incidencia de la Ley 270 del mismo año en el régimen aplicable a casos en los cuales se demanda la responsabilidad del Estado por el hecho de la privación de la libertad

ordenada por autoridad competente, como en el *sub lite*, son las siguientes, a saber:

a. Una lectura aislada del artículo 68 de la Ley 270, junto con las consideraciones tenidas en cuenta por la Corte Constitucional para declarar exequible el proyecto de dicha disposición, podrían conducir a entender que la referida norma estatutaria habría restringido el ámbito de posibilidades dentro de las cuales sería posible declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención ordenada por autoridad judicial dentro de una investigación penal, a aquellos casos en los cuales tenga lugar *“una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria”*, es decir, a supuestos en los cuales se acredite una falla del servicio de Administración de Justicia, de las características descritas por la Corte en el apartado que se acaba de reproducir.

Sin embargo, tal conclusión no consulta la obligación del intérprete de buscar el sentido de las disposiciones no de forma aislada e inconexa, sino en el conjunto tanto del cuerpo normativo en el cual se insertan, como de la totalidad del ordenamiento jurídico y, en especial, poniéndolas en contacto con aquellos preceptos de la Norma Fundamental que no pueden soslayarse al momento de precisar su contenido y alcance. En consecuencia, mal podría identificarse el significado del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, prescindiendo de una hermenéutica sistemática con las demás normas de la misma Ley Estatutaria que regulan el objeto al cual ella se refiere o, peor aún, omitiendo conectarla con el artículo 90 constitucional, piedra angular del régimen de responsabilidad del Estado operante en Colombia desde que rige la Carta Política de 1991. Y ese ejercicio es el que, dicho sea de paso, ha efectuado la Corte Constitucional en la comentada sentencia C-037 de 1996, así como en pronunciamiento posterior del que a continuación se dará cuenta.

b. Así las cosas, para concretar el alcance del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 resulta imperioso conectarlo con el enunciado normativo contenido en el artículo 65 *idem*, de acuerdo con el cual *“el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales”*. Esta norma no introduce limitación o condicionamiento alguno encaminado a impedir el juzgamiento o la declaratoria

de responsabilidad extracontractual del Estado como consecuencia de la actividad de la Administración de Justicia, distinto de la causación de un daño antijurídico. No podía preverlo, por lo demás, como quiera que con ello conculcaría la regulación efectuada por el artículo 90 de la Carta, que igualmente constituye el concepto de “daño antijurídico”, en el elemento central cuya concurrencia debe evidenciarse para que proceda el reconocimiento de la responsabilidad estatal —siempre, claro está, que ese daño pueda imputarse jurídicamente a una autoridad pública—.

Este es, por lo demás, el entendimiento de la propia Corte Constitucional que, al valorar si el proyecto del referido artículo 65 de la Ley 270 de 1996 se avenía o no al Ordenamiento Fundamental, sostuvo que “*el inciso primero del presente artículo es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado Øa través de sus agentes judicialesØ por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia*”, añadiendo, a continuación, que

“...el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado Øsin importar sus característicasØ ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria. Ello, en vez de acarrear la inexequibilidad del precepto, obliga a una interpretación más amplia que, se insiste, no descarta la vigencia y la aplicación del artículo 90 de la Carta Política” (destaca la Sala).

No es viable, en consecuencia, considerar que un precepto contenido en una ley estatutaria pudiera restringir los alcances que a la responsabilidad del Estado le vienen determinados desde el artículo 90 de la Constitución. Al remarcarlo así, la propia Corte Constitucional no hace otra cosa que señalar que, más allá de las previsiones contenidas en la comentada Ley 270 de 1996, los parámetros a los cuales se ciñe la responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas son los estructurados por el artículo 90 de la Carta, que pueden ser precisados, **mas no limitados**, por una norma infraconstitucional. El anterior aserto encuentra refuerzo adicional en lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia el cual, desarrollando el querer del plurimencionado artículo 90 constitucional, amplía el plexo de hipótesis en las cuales puede declararse la responsabilidad del Estado derivada de la función de Administración de Justicia, al estatuir que “*quien haya sufrido un daño antijurídico,*

a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación”.

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-036 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 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-036 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 jurisprudencia de la Corte Constitucional, por lo demás, se ha mostrado plenamente de acuerdo con la aplicabilidad de todos los regímenes de responsabilidad estatal consolidados por la jurisprudencia Contencioso Administrativa, *a todas las autoridades públicas sin excepción, es decir, sin diferenciar según la Rama del Poder Público en la que se inscriban*. Así lo explicitó, de manera rotunda, en pronunciamiento posterior a la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996¹⁸, en el cual manifestó:

“Ahora bien, como se ve, el actual mandato constitucional es no sólo imperativo Øya que ordena al Estado responderØ sino que no establece distinciones según los ámbitos de actuación de las autoridades públicas. En efecto, la norma simplemente establece dos requisitos para que opere la responsabilidad, a saber, que haya un daño antijurídico y que éste sea imputable a una acción u omisión de una autoridad pública.

(...)

La Corte Constitucional coincide entonces con los criterios desarrollados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, juez especializado en este campo. En efecto, según esa Corporación, los criterios lentamente construidos por la jurisprudencia en materia de responsabilidad del Estado han recibido una expresión constitucional firme en el artículo 90, que representa entonces “la consagración de un principio constitucional constitutivo de la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, tanto la de naturaleza contractual como la extracontractual”¹⁹. Por ello ha dicho esa misma Corporación que ese artículo 90 “es el tronco en el que encuentra fundamento la totalidad de la responsabilidad patrimonial del Estado, trátase de la responsabilidad contractual o de la extracontractual”²⁰ (destaca la Sala).

Y a continuación, extensamente, el máximo Tribunal en la Jurisdicción Constitucional prohija la construcción de los diversos regímenes de responsabilidad que la jurisprudencia Contencioso Administrativa ha consolidado a partir de la noción de daño antijurídico, coincidiendo con el Consejo de Estado en que este último concepto supone la ampliación del espectro de posibilidades de reconocimiento de la responsabilidad del Estado en la medida en que traslada el centro de atención, de la conducta de la autoridad pública —que ya no será el único extremo relevante— hacia la posición jurídica del ciudadano a quien se han causado los perjuicios, perjuicios respecto de los cuales habrá que preguntarse si

¹⁸ Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

¹⁹ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 8 de mayo de 1995, Expediente 8118. Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández.

se derivan de la producción de un daño antijurídico. Sostiene, en este sentido, la Corte:

“5- El daño antijurídico no tiene una definición constitucional expresa, por lo cual es un concepto constitucional parcialmente indeterminado, cuyos alcances pueden ser desarrollados, dentro de ciertos límites, por el Legislador. Sin embargo una interpretación sistemática de la Carta y de los antecedentes de la norma permiten determinar los elementos centrales de este concepto.

Así, desde el punto de vista histórico, en los antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente se observa la intención de plasmar en la normatividad constitucional esta noción de daño antijurídico, que es tomado a su vez del artículo 106 de la Constitución española que consagra la responsabilidad patrimonial del Estado en los siguientes términos:

“Los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos.”

Nótese que el sistema español consagra un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado que no representa un mecanismo sancionatorio: la indemnización no es una pena que deba sufrir el agente del daño en razón de su culpa, sino que es un dispositivo que se funda en la posición de la víctima pues se busca garantizar que el menoscabo del orden patrimonial o extrapatrimonial que ésta haya sufrido sea adecuadamente reparado. Por ello puede haber daño antijurídico, sin que exista culpa de la autoridad o falla del servicio real o supuesta. Así, la doctrina española ha entendido este régimen de responsabilidad en los siguientes términos:

“Quedan de este modo incluidos en la fórmula legal no sólo los daños ilegítimos que son consecuencia de una actividad culpable de la Administración o de sus agentes, supuesto comprendido en la expresión “funcionamiento anormal de los servicios públicos”, sino también los daños producidos por una actividad perfectamente lícita, como indica claramente la referencia explícita que el legislador hace a los casos de “funcionamiento normal” (o “funcionamiento de los servicios públicos”, simplemente, en el artículo 106.1 de la Constitución).

(...)

Al construir la institución de la responsabilidad de la Administración al margen de toda idea de ilicitud o culpa, el fundamento de aquella se desplaza desde la perspectiva tradicional de la acción del sujeto responsable (que parte de la concepción de ver en la responsabilidad patrimonial la sanción de una conducta culpable) a la del patrimonio de la persona lesionada. La responsabilidad pasa a reposar de este modo sobre un principio abstracto de garantía de los patrimonios, dejando de ser una sanción personal por un comportamiento inadecuado para convertirse en

²⁰Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 13 de julio de 1993, Expediente 8163. Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernandez

un mecanismo adecuado de reparación que se pone en funcionamiento solo si, y en la medida en que, se ha producido una lesión patrimonial".²¹

6- La doctrina española ha definido entonces el daño antijurídico no como aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Esta concepción fue la base conceptual de la propuesta que llevó a la consagración del actual artículo 90. Así, la ponencia para segundo debate en la Plenaria de la Asamblea Constituyente señaló lo siguiente sobre este tema:

(...)

La noción de daño en este caso, parte de la base de que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo.

La responsabilidad se deriva del efecto de la acción administrativa y no de la actuación del agente de la Administración causante material del daño, es decir, se basa en la posición jurídica de la víctima y no sobre la conducta del actor del daño, que es el presupuesto de la responsabilidad entre particulares.

Esta figura tal como está consagrada en la norma propuesta, comprende las teorías desarrolladas por el Consejo de Estado sobre responsabilidad extracontractual por falta o falla del servicio, daño especial o riesgo (subrayas no originales)²².

7- *Esta concepción de daño antijurídico ha sido admitida por la jurisprudencia del Consejo de Estado en nuestro país. Así, en múltiples oportunidades ese tribunal 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", por lo cual "se ha desplazado la antijuricidad de la causa del daño al daño mismo". Por consiguiente, concluye esa Corporación, "el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Esta doble causa corresponde, en principio, a los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva"*²³.

(...)

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos **por la acción u omisión de las autoridades públicas**, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización.

(...)

Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los

²¹ Nota original de la sentencia citada: Eduardo García de Enterría, Tomás Ramón Fernández. **Curso de Derecho Administrativo**. Madrid, Civitas, 1993, Tomo II, pp 371 y 372.

²² Nota original de la sentencia citada: Agosto Ramírez Ocampo. "Ponencia para segundo debate de la nueva Constitución Política de Colombia" en **Gaceta Constitucional** No 112, 3 de julio de 1991, pp 7 y 8.

²³ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado. Sentencia del 13 de julio de 1993. Loc-cit.

elementos del propio daño, que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.

*10- Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública. Esta imputación está ligada pero no se confunde con la causación material, por cuanto a veces, como lo ha establecido la doctrina y la jurisprudencia, se produce una disociación entre tales conceptos. **Por ello, la Corte coincide con el Consejo de Estado en que para imponer al Estado la obligación de reparar un daño "es menester, que además de constatar la antijuricidad del mismo, el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un 'título jurídico' distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, la 'imputatio juris' además de la imputatio facti"**²⁴.*

En síntesis, el anterior análisis lleva a la Corte a compartir las consideraciones del Consejo de Estado sobre los alcances del inciso primero artículo 90 de la Carta, tribunal que ha resumido su criterio en los siguientes términos:

"(S)on dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del daño a alguna de ellas"²⁵ (en los apartados destacados con subrayas y negrilla, destaca la Sala).

Finalmente y para disipar el menor asomo de duda en punto a la coincidencia de las posiciones del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional en relación con el tema que se aborda en el presente proveído, repárese en la contundencia del siguiente apartado de la argumentación de la Corte, en el mismo fallo de dicha Corporación que se viene comentando²⁶, en el que deja absolutamente claro que, frente a las previsiones legales que regulen la responsabilidad del Estado, siempre puede —y debe— ser aplicado, directamente —cuando sea necesario—, el artículo 90 de la Constitución, como pilar fundamental del régimen colombiano de responsabilidad patrimonial de las autoridades públicas. Las disposiciones contenidas en normas infraconstitucionales que regulen la materia no excluyen, por tanto, la posibilidad —que es, al mismo tiempo, obligación— de que el juez de lo Contencioso Administrativo continúe aplicando los demás regímenes de responsabilidad que encuentren arraigo directo en el artículo 90 constitucional:

²⁴Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado. Loc- Cit.

²⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

²⁶ Corte Constitucional, sentencia C-333 del 1º de agosto de 1996, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero.

“En tales circunstancias, y conforme a todo lo anterior, se concluye que frente a la norma impugnada²⁷ son totalmente pertinentes las reflexiones efectuadas por la Corte al declarar la exequibilidad del artículo 65 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia. Dijo entonces la Corporación:

"La Corte estima que el inciso primero del presente artículo es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado -a través de sus agentes judiciales- por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia. En efecto, sin tener que entrar a realizar análisis alguno acerca de la naturaleza de la responsabilidad estatal y sus diversas modalidades -por escapar ello a los fines de esta providencia-, baste señalar que el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado -sin importar sus características- ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria. Ello, en vez de acarrear la inexecutable del precepto, obliga a una interpretación más amplia que, se insiste, no descarta la vigencia y la aplicación del artículo 90 de la Carta Política.²⁸"

Por todo lo anterior, la Corte considera que la expresión acusada no vulnera en sí misma la Constitución, siempre y cuando se entienda que ella no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Carta al ámbito contractual. En cambio, la disposición impugnada puede generar situaciones inconstitucionales si se concluye que el artículo 50 de la Ley 80 de 1993 es el único fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado en materia contractual, por cuanto ello implicaría una ilegítima restricción del alcance del artículo 90 que, como se ha visto, consagra una cláusula general de responsabilidad que engloba los distintos regímenes en la materia. Por ello la Corte declarará la citada expresión exequible, pero de manera condicionada, pues precisará que el artículo 50 de la Ley 80 de 1993 no constituye el fundamento único de la responsabilidad patrimonial del Estado en el campo contractual, por lo cual el artículo 90 de la Constitución es directamente aplicable en este campo (destaca la Sala).

En definitiva, no resultan compatibles con el artículo 90 de la Constitución, interpretaciones de normas infraconstitucionales que restrinjan la cláusula general de responsabilidad que aquél contiene. En esa línea argumentativa, por lo demás, se ha pronunciado, recientemente, la doctrina:

²⁷ La norma demandada en este caso era el artículo 50 de la ley 80 de 1993, que preceptúa lo siguiente (se subraya la parte demandada):

"Las entidades responderán por las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que les sean imputables y que causen perjuicio a sus contratistas. En tales casos deberán indemnizar la disminución patrimonial que se ocasione, la prolongación de la misma y la ganancia, beneficio o provecho dejados de percibir por el contratista."

²⁸ Nota original de la sentencia citada: Sentencia C-037/94. MP Vladimiro Naranjo Mesa.

«En nuestro criterio, debe entenderse que, en cumplimiento del artículo 90 de la Constitución Política, los jueces de lo contencioso administrativo pueden declarar que el Estado está obligado a indemnizar a quien se cause un perjuicio antijurídico, como consecuencia de la acción u omisión de cualquier juez de la República, incluidos aquellos que forman parte de las altas cortes, y aunque el acto judicial haya sido proferido conforme a la ley y ya no se encuentre vigente, por haber sido revocado con posterioridad.»

En todo caso, y en cuanto a la evolución jurisprudencial en materia de privación injusta de la libertad Ø punto que aquí interesa Ø, vale la pena pensar que la tendencia construida por la Sección Tercera del Consejo de Estado continúe, incluso, cuando deba aplicar la ley 270 de 1996 y la interpretación constitucional de que se ha dado cuenta [se refiere a la citada sentencia C-037 de 1996].

Para ello es necesario tomar en consideración varios aspectos:

1. La sola circunstancia de que el legislador regulara, por separado, la detención injusta (artículo 68) y el error jurisdiccional (artículos 66 y 67), como fuentes distintas e independientes de la responsabilidad del Estado, muestra con claridad que la estructuración de aquélla no estaba sujeta al presupuesto de éste; si el entendimiento no hubiera sido ése, una única norma Ø la del error jurisdiccional Ø bastaba para cubrir todos los casos.

(...)

3. Reducir la detención arbitraria es, sin duda, eliminar casi por completo esta fuente de responsabilidad estatal, con desconocimiento de los claros presupuestos del artículo 90 constitucional. En efecto, dada nuestra regulación procesal penal, son completamente excepcionales los casos en que la medida resulte contraria a derecho; en cambio serán más numerosos aquéllos en que, a pesar de ser legal resulte, sin embargo, injusta»²⁹ (subraya la Sala).

2.3. Sobre la concurrencia, en el presente caso, de la culpa personal de la víctima como elemento que imposibilitaría la declaratoria de responsabilidad del Estado.

2.3.1. Las pruebas sobre las circunstancias en las cuales se produjo la medida de aseguramiento en el caso concreto.

En el proceso se encuentra plenamente demostrado que la Fiscalía Doce Especializada, Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Valledupar, dispuso la privación de la libertad de la señora Adielia Molina Torres, mediante providencia calendada el 4 de octubre de 1995 y que dicha medida fue revocada

²⁹ HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ, Alier Eduardo y FRANCO GÓMEZ, Catalina, *Responsabilidad extracontractual del Estado. Análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado*, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2007, pp. 195-197.

por la Fiscalía Doce Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Valledupar, mediante proveído del 15 de octubre de 1996.

Adicionalmente, está probado en el proceso que la referida medida de aseguramiento fue proferida dentro de la investigación penal que se inició, contra la mencionada señora, por el presunto delito de peculado por apropiación, a raíz del faltante que se detectó en el almacén de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación en la ciudad de Valledupar, dependencia a cargo de la señora Molina Torres. El acervo probatorio, igualmente, da cuenta del desorden y el desgreño generalizado que caracterizaron la gestión de la mencionada señora al desempeñarse en el aludido cargo de Técnico Administrativo II, con funciones de almacenista de la dependencia en comento. Todo lo anterior se desprende de las siguientes piezas probatorias:

a. Informe contable preparado por al Unidad Investigativa del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación —Seccional Valledupar—, de fecha septiembre 27 de 1995, que se llevó a cabo con los siguientes objetivos:

“1.3.1. Determinar si existió alguna diferencia entre los saldos de los registros contables y el acta de entrega del Almacén hecha por el señor FERNANDO JOSE SOLANO FELIZZOLA, según acta de fecha 24 de septiembre de 1993, a la señora ADIELA MOLINA TORRES.

1.3.2. Efectuar un estudio del Kárdex del Almacén, con el objeto de constatar si los saldos de los diferentes items (sic) anotados allí, son iguales a los arrojados por los registros contables a la fecha en que la señora ADIELA MOLINA (febrero 28 de 1995), hace entrega del almacén al señor MARTÍN ISEDA DAZA, toda vez que de acuerdo al testimonio de la señora ADIELA MOLINA, ella dejó sentado todo el movimiento de kárdex a su retiro.

1.3.3. Determinar dentro de lo posible, basado en la documentación aportada para el examen los faltantes y sobrantes denunciados por la Dirección Administrativa y Financiera”.

Las conclusiones a las que se llegó como resultado del aludido informe técnico fueron las siguientes:

“Teniendo en cuenta el primer objetivo propuesto (...) se procedió a efectuar un corte de documentos con el objeto de determinar la situación del almacén a la fecha que el señor FERNANDO SOLANO FELIZZOLA hace entrega del mismo (24 de septiembre de 1993) a la señora ADELA MOLINA TORRES.

Este corte arrojó como resultado un faltante de \$304.556.50, que se explica en el cuadro N° 1.

(...)

Para entrar a obtener el segundo objetivo propuesto fue necesario recopilar las tarjetas del kardex que se hallaban en total desorden, partes dentro de algunos cajones del escritorio del almacenista y otros que reposaban en Asetas (sic), para luego entrar a incluirlas dentro de los diferentes grupos de inventario y poder efectuar el estudio correspondiente.

(...)

En la determinación del tercer objetivo se encontró una gran limitante, toda vez que no se contó para la investigación adelantada con un informe de contabilidad relativo al almacén, en donde se discriminara ítem por ítem, los elementos que conforman los diferentes grupos de inventarios, de acuerdo al corte de documentos que efectuó contabilidad y que permitió a ese Despacho, establecer en relación con el acta de entrega del almacén de fecha febrero 28 de 1995 efectuado por la señora ADIELA MOLINA TORRES al señor MARTIEN ISEDA DAZA, el valor de los faltantes y sobrantes denunciados.

(...)

Ante estos inconvenientes encontrados en la realización del examen se procedió a cuantificar el movimiento de entradas y salidas del almacén por el período examinado incluyendo las notas de contabilidad, encontrándose que las diferencias establecidas por contabilidad en el corte de documentos persistían por lo tanto se hace necesario determinar mediante estudio complementario la identificación de los elementos que conforman estas diferencias. Por el momento el estudio realizado nos permite concluir que el valor determinado inicialmente como faltante de pesos \$6.464.376.03, debe ser ajustado (...) quedando un saldo de \$4.659.819.53" (fls. 35 a 38, c. 2. Subraya la Sala).

b. Providencia dictada por la Fiscalía Doce Especializada, Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Valledupar, mediante la cual se resuelve la situación jurídica de la señora Adielá Molina Torres y se le impone la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, entre otras consideraciones, con base en las siguientes:

"En los medios de prueba incorporados legalmente al expediente, podemos extraer claramente que nos encontramos frente al actuar de un servidor público de quien se pregona que tenía bajo su tenencia o custodia bienes del Estado, confiados por razón de su cargo, esto se deduce no solo de las declaraciones de los diferentes funcionarios que laboran en esta Seccional Administrativa y Financiera, sino también de la propia versión de quien tenía a cargo la custodia de los mismos, mostrándose íntegramente con el acta de posesión, tiempo de servicio y resolución de nombramiento, coligiéndose que tenía bajo su ámbito funcional el deber de ejercer los actos que en calidad de almacenista le competía por ley, y no malversar o dilapidar los elementos que le fueron entregados por razón de su cargo a ADIELA MOLINA TORRES

A esa apropiación indebida se allega (sic) con los elementos probatorios tales como estudio técnico que se hiciera por intermedio del

peritazgo (...) en donde se expone ampliamente la existencia de un faltante de bienes correspondientes al almacén (...) y esto fue posible a través de un examen profundo y minucioso, en donde se avizora que el perito contador debió enfrentarse a múltiples desórdenes reinantes que impera (sic) en esta oficina...” (subraya la Sala; fls. 39-46, c. 2).

c. Declaración rendida por el señor Martín de Jesús Iseda, quien reemplazó en el cargo de Técnico Administrativo II, con funciones de almacenista, a la señora Adielia Molina, quien depuso lo siguiente:

“Que el faltante que le aparece a ADIELA, para mi concepto si ella se ubica y mira entre el kárdex de ella y el kárdex que yo llevo, de los elementos que recibí y mira cuáles son los elementos que le faltan, yo creo que los puede localizar, porque aquí en los pasillos del edificio hay muchas cosas que son de la Fiscalía y no se sabe a cargo de quién están, están regresadas al almacén y no tienen entrada, y me parece que se encontraría el faltante” (fls. 17-21, c. 2).

d. Concepto rendido, el día 23 de agosto de 1996, por la Procuraduría 175 Judicial Penal de Valledupar, con destino al proceso que cursaba en contra de la señora Adielia Molina Torres, en el cual la agente del Ministerio Público asegura:

“Elementos probatorios que convergen en un mismo punto, el desorden del almacén, tanto en el registro que se hace en el Kárdex como en el cuidado y vigilancia de los elementos devolutivos, muchos de los cuales reposaban en los archivos de la Fiscalía, desorden determinante en el hecho investigado, el cual debe imputarse a una sola persona (sic), sino a todas aquellas que por razón de sus funciones tenían que ver con el almacén y fueron omisivas en el cumplimiento de sus funciones...”” (subraya la Sala; fls. 139-144, c. 2).

e. Providencia de fecha 16 de julio de 1996, mediante la cual la Fiscalía Doce Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Valledupar resuelve la situación jurídica de los señores José Rafael Daza Arias y Lina Mercedes Meza Gutiérrez, igualmente imputados dentro del proceso que cursó en contra de la aquí demandante, en la cual se afirma:

“Conocido lo anterior el Despacho procede a revisar en inspección judicial todo lo relacionado con el asunto referenciado con el almacén y es así como analizando las tarjetas del kárdex, salida del almacén contra el inventario del 31 de enero donde se alude el (sic) faltante, con el acta de entrega que hiciera Adielia Molina ex almacenista a Martín Iseda quien hoy detenta dicho cargo, pudimos establecer agroso (sic) modo que los bienes echados de menos en su mayoría se encontraban reflejados directamente sus entradas y salidas según los documentos referidos, por tanto no era de la magnitud el faltante que allá se pregonaba ...

(...)

... esto nos lleva a intuir que no se le suministró ni colaboró al perito contable para el desarrollo de su labor asignada a este proceso, quedando como faltante bienes de consumo tales como una libreta de taquigrafía, una caja de diskette” (subraya la Sala; fls. 146-155, c. 2)

f. Providencia de fecha 15 de octubre de 1996, mediante la cual la Fiscalía Doce Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Valledupar dispone la preclusión de la instrucción en favor de la señora Adielia Molina Torres y la revocatoria de la medida de aseguramiento que le había sido impuesta, en la cual se afirma:

“Empero si estudiamos la lesión o daño que con esto se causa a la Administración, encontramos que esto resulta irrelevante frente al Derecho Penal moderno, no solo por su valor sino por tratar (sic) de bienes de consumo y que se adquieren por parte de la Administración para ser entregados a las dependencias correspondientes, como bien lo hemos anotado, y que se reciben para ser usados sin carácter devolutivo y que ante el desorden aquí probado que reinaba en esas dependencias y la falta de control para subsanar esto, ha podido ser entregado y por error no anotarse en la respectiva orden de salida o también entregarse un número mayor del que se indicaba (...) Por eso según lo expuesto por nuestra Honorable Corte Suprema de Justicia no merecen reproche los delitos de bagatela, es decir, aquellas conductas que siendo típicas objetivamente no causan daño o peligro de tal magnitud que merezca reproche...” (subraya la Sala; fls. 156-171, c. 2).

El caudal probatorio que se acaba de referir permite a la Sala llegar a la conclusión de que en el expediente está plenamente probado no sólo el hecho de la privación de la libertad a la que se vio sujeta la señora Adielia Molina Torres, por orden de autoridad competente, sino también las circunstancias que precedieron a la adopción de esa decisión por parte de la Fiscalía en cuanto a la forma como la demandante cumplió con las funciones inherentes al cargo que desempeñaba, es decir, la manera descuidada, negligente y desordenada en que era manejado el almacén de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación en Valledupar, por parte del funcionario que tenía a su cargo el cuidado y correcto manejo de todos los bienes y haberes ubicados en dicha dependencia, que no era otro -se reitera- que la actora, señora Adielia Molina Torres.

La Sala ha estimado oportuno traer a colación las diversas piezas —a las que se ha hecho referencia— del procedimiento penal adelantado en contra de la accionante, sin perder de vista que las mismas, de ningún modo, vinculan el

parecer del juez de lo contencioso administrativo. Además, tanto los testimonios como otros elementos de prueba y la decisión misma, producidos en las referidas instancias, se valoran habida cuenta de que han sido aportados en copia auténtica, remitida con destino a este expediente por la propia autoridad judicial penal y a solicitud de la parte contra la cual se hacen valer, es decir, por petición expresa de la parte actora, formulada en la demanda (fls. 93-95, c. 1), con lo cual se reúnen los requisitos exigidos para la valoración de tales pruebas —esto es, del expediente penal en su conjunto— en el *sub lite*.

2.3.2. La culpa personal del servidor público, como causal de exoneración de responsabilidad extracontractual al Estado.

Resuelto el primero de los problemas jurídicos que se habían dejado planteados *ab initio* y concluido que la lesión causada a la demandante fue ocasionada por la medida de aseguramiento dictada en su contra por la Fiscalía Octava Especializada, Unidad Anticorrupción, de la ciudad de Valledupar, mediante auto calendarado el 4 de octubre de 1995, procede ahora despejar la segunda cuestión esbozada, esto es, si dadas las circunstancias del caso concreto, se dan los presupuestos para concluir que se trata de un evento de culpa exclusiva de la víctima, que da 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....³⁰

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:

-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....³¹»³² (subrayas fuera del texto original).

Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. Y ello como quiera que la Sala ha señalado que el

³⁰ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 13744, Actor: Gloria Esther Noreña B.

³¹ 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.

³² 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.

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...

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...”³³»³⁴

2.3.3. El caso concreto.

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 principio, en el régimen de responsabilidad derivado de la privación injusta de la

³³ 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.

libertad que tiene lugar cuando, a pesar de que la medida de aseguramiento ha sido legalmente proferida como quiera que reunía el pleno de los requisitos legales para ser emitida, a la postre el imputado es puesto en libertad porque durante el curso del proceso penal se demuestra que el hecho por el cual se le acusaba no era constitutivo de delito.

Nada obstaría para entender que, frente a supuestos como el descrito, que no encuadran en la hipótesis fáctica del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el fundamento de la responsabilidad del Estado puede encontrarse en otros preceptos de la misma Ley -como el inciso primero del artículo 65 o el artículo 69 *ejusdem*- pero, en todo caso y sin lugar a la menor hesitación, en el artículo 90 de la Constitución Política, en la cual tienen arraigo, aún después de la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996 -como suficientemente se explicó al hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Constitucional en este sentido- todos aquellos supuestos en los cuales se produce un daño antijurídico imputable a la Administración de Justicia, que no están contemplados -más no por ello excluidos, se insiste- en el premencionado artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia.

Sin embargo, dadas las particularidades del presente caso y consecuentemente con la línea jurisprudencial a la que, igualmente, se aludió en precedencia —de acuerdo con la cual 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 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 concurrencia de la culpa exclusiva de la víctima, señora Adielia Molina Torres, 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, esto es, 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 entiende— entre la tantas veces mencionada medida de

³⁴ 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.

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, como lo concluyó la agente del Ministerio Público ante esta Corporación -cuyo criterio la Sala comparte- y así también lo decidió el Tribunal Administrativo del Cesar en primera instancia, la privación de la libertad de la señora Molina Torres 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 asumida por la víctima.

Para la Sala no ofrece duda alguna el hecho de que la señora Adielia 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 desgredo 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 otro.

2.5. Costas.

Habida cuenta de que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes ha actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

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

FALLA:

Confírmase la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo del Cesar, el 25 de junio de 1998, dentro del presente proceso.

En consecuencia, **niéganse** las súplicas de la demanda.

Ejecutoriada esta providencia **devuélvase** el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

MAURICIO FAJARDO GOMEZ
ENRIQUEZ

Presidente de la Sala

ALIER EDUARDO HERNANDEZ

RUTH STELLA CORREA PALACIO ENRIQUE GIL BOTERO

RAMIRO SAAVEDRA BECERRA