

**CONSEJO DE ESTADO****SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO****SECCIÓN QUINTA****Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ**

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2018-00478-01**Actores: RODRIGO ROSAS SAAVEDRA****Demandado: CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN "C" Y OTRO****Asunto: Fallo de Segunda Instancia - Tutela contra providencia judicial. Confirma negativa.**

La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte accionante contra de la sentencia de 12 de abril de 2018, mediante la cual la Sección Cuarta del Consejo de Estado, **negó** la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES**1.1. Solicitud**

El señor **Rodrigo Rosas Saavedra**, actuando en nombre propio, presentó acción de tutela en contra del **Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C"**, y el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "B"**, autoridades judiciales que conocieron del proceso de reparación directa iniciado por el accionante y otros contra la **Nación – Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación**.

El tutelante consideró que con las referidas decisiones las autoridades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la igualdad y de libertad.



1.2. Hechos

Como sustento fáctico de la demanda, se señaló, en síntesis, que:

1.2.1. En el año 2005 el Juzgado 40 Penal Municipal de Bogotá impuso al accionante medida de aseguramiento preventiva en lugar de residencia por la presunta participación en calidad de autor en el delito de acto sexual con menor de 14 años.

1.2.2. Mediante sentencia proferida el 27 de marzo de 2006, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bogotá dictó sentencia condenatoria en contra de actor por el delito arriba nombrado. En desacuerdo con lo decidido el señor Rosas Saavedra presentó recurso de apelación.

1.2.3. El trámite correspondió en segunda instancia a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la cual, con fallo de 1º de febrero de 2007, revocó la sentencia condenatoria y absolvió al tutelante dando aplicación al principio *indubio pro reo*.

1.2.4. Con fundamento en lo anterior el demandante y otros¹ promovieron acción de reparación directa² contra de la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se le reconociera y pagara los daños y perjuicios materiales e inmateriales causados con ocasión de la privación injusta de la libertad que sufrió. Del citado trámite conoció en primera instancia el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”, el cual con proveído de 2 de mayo de 2012 negó las súplicas de la demanda al encontrar probado el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima.

1.2.5. En desacuerdo con lo decidido por el *a quo* del proceso ordinario la parte demandante presentó recurso de alzada, el cual correspondió a la Sección Tercera, Subsección “C” del Consejo de Estado, que con sentencia de 9 de junio de 2017, confirmó la decisión objeto de análisis, reiterando los argumentos expuestos por el Tribunal.

¹ Martha Nidia Rosas Yepes, Yenny Patricia Rosas Ruiz, Harold Alejandro Cruz Navia, Jean Carlos Cruz Navia, Angie Zaray Rosas Yepes y Blanca Fabiola Navia Benavides.

² Radicado No. 25000-23-26-000-2009-00411



1.3. Fundamentos

En criterio de la parte tutelante, a través de las providencias cuestionadas se vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, de acceso a la administración de justicia, a la igualdad y a la libertad.

Al respecto, manifestó que las decisiones enjuiciadas incurrieron en **defecto sustantivo y desconocimiento de precedente**.

1.3.1. Respecto del **defecto sustantivo** manifestó que las autoridades judiciales cuestionadas realizaron una indebida interpretación del artículo 90 superior, norma que consagra la responsabilidad patrimonial y objetiva del Estado, precepto legal que establece que *“el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”*.

Argumentó que al haber sido *“exonerado del proceso penal”* lo que correspondía era que la administración indemnizara los perjuicios causados con su actuar a él como a su núcleo familiar, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima al interior del trámite penal.

Alegó que a pesar de que el Consejo de Estado confirmó la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda de reparación directa, fue esta misma Corporación, a través de la aclaración de voto del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa, la que dispuso que para que se configure la privación injusta de la libertad, la detención no debe ser exclusivamente en gran medida arbitraria, sino que basta con que el ciudadano no se encuentre en el deber jurídico de soportarla, como sucedió en el caso objeto de la controversia.

1.3.2. En cuanto al **desconocimiento de precedente** alegó como desconocida la sentencia la sentencia de 14 de diciembre de 2016, radicado interno No. 42615, CP: Ramiro Pazos Guerrero, Sección Tercera del Consejo de Estado, *“relacionada con la privación injusta de la libertad”*.



1.4. Petición de amparo

A título de amparo constitucional solicitó:

“PRIMERO: Solicito a usted señor Juez tutele los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO EN TODOS SUS MATICES, ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, DERECHO A LA IGUALDAD, A LA LIBERTAD y demás derechos que estén siendo vulnerados, por la sentencia proferida el 02 de Mayo de 2012 por el H. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”, con ponencia del H. Magistrado LEONARDO AUGUSTO TORRES CALDERON, que negó las pretensiones de la demanda, contra el H. Consejo de Estado al resolver la apelación de la sentencia proferida el 02 de Mayo de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección “B” (Proceso 2009 -411)

Y por considerar que tanto la Sentencia de Primera Instancia y Segunda Instancia, se fundamentan en una actuación arbitraria contraria al ordenamiento jurídico y al precedente jurisprudencial, que además de los derechos fundamentales vulnerados ya enunciados, vulnera los derechos a la presunción de inocencia, a la integridad física y espiritual, el derecho al trabajo, mi honra y al buen nombre, pues a raíz de la injusta medida de restricción a mi libertad se me estigmatizó como a un delincuente.

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTOS la Sentencia de 09 de junio de 2017, proferida en segunda instancia por el H. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección “B”, con ponencia del H. Magistrado GUILLERMO SANCHEZ LUQUE, que confirmó la sentencia del 2 de mayo de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Proceso 2009-411-00), dentro del proceso de Acción de Reparación Directa incoada por RODRIGO ROSAS SAAVEDRA, contra la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL, en cuanto confirmó la sentencia de primera instancia del 2 de mayo de 2012, la cual había negado las pretensiones de la demanda, esto es la indemnización de los perjuicios ocasionados con la presunta privación injusta de la libertad imputable a las demandadas; que se me garanticen los derechos fundamentales en los términos definidos por la H. Corte Constitucional.

1.5. Trámite de la acción de tutela

Por auto del 22 de febrero de 2018³, la Sección Cuarta de esta Corporación admitió la acción de tutela de la referencia y como consecuencia de esto, ordenó notificar como accionados a los Magistrados de la Sección Tercera, Subsección “C” del Consejo de Estado y a los Magistrados del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”.

³ Folio 90.



Así mismo, vinculó como terceros con interés en las resultas de este proceso a los señores Martha Nidia Rosas Yepes, Yenny Patricia Rosas Ruiz, Harold Alejandro Cruz Navia, Jean Carlos Cruz Navia, Angie Zaray Rosas Yepes y Blanca Fabiola Navia Benavides, quienes conformaron la parte demandante dentro del trámite ordinario que se cuestiona en el *sub lite*.

A su vez, ordenó vincular al asunto de autos a la Nación – Director Ejecutivo de Administración Judicial y a la Fiscalía General de la Nación.

Por último, en virtud de lo establecido en el artículo 610 del Código General del Proceso ordenó notificar el presente proceso a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

1.6. Contestaciones

1.6.1. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”

Rindió informe a través del Consejero Ponente de la decisión que se cuestiona en el asunto de autos. Al respecto, indicó: *“las consideraciones esgrimidas en la sentencia de 9 de junio de 2017 (...) son suficientes para explicar la improcedencia del amparo solicitado”*.

1.6.2. Dirección Ejecutiva de Administración Judicial

Actuando a través de la *“Abogada de la División de Procesos de la Unidad de Asistencia Legal de la Dirección”*, allegó informe en el que se refirió a las causales de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, concluyendo que en el caso bajo estudio las mismas no se superaban, sin indicar alguna en especial. A su vez, resaltó que la petición de amparo de la referencia tampoco es procedente como mecanismo transitorio de defensa toda vez que en el *sub examine* no se observa la existencia de algún perjuicio irremediable.

Luego refirió a las funciones de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial destacando que la entidad no participa en la expedición de decisiones judiciales, por lo que solicitó que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de ésta.



1.6.3. Fiscalía General de la Nación

Mediante apoderada judicial rindió el informe solicitado en el que se opuso a las pretensiones de la petición de amparo constitucional objeto de análisis.

Al efecto, expuso que el trámite de la referencia no cumple con el requisito de procedibilidad adjetiva de la acción relacionado con la subsidiariedad, lo anterior toda vez que los accionantes cuentan con otro mecanismo idóneo de defensa judicial como lo es el recurso extraordinario de revisión, toda vez que no se encuentra acreditado en el asunto bajo revisión la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio.

Respecto del fondo del asunto manifestó que la decisión de segunda instancia proferida por la autoridad judicial accionada, se fundamentó en lo resuelto por la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, providencia en la cual se indicó que, aunque el imputado sea absuelto, no hay lugar a condenar al Estado cuando su conducta fue la causa de la investigación penal y de la privación de la libertad.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "B", la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y los señores Martha Nidia Rosas Yepes, Yenny Patricia Rosas Ruiz, Harold Alejandro Cruz Navia, Jean Carlos Cruz Navia, Angie Zaray Rosas Yepes y Blanca Fabiola Navia Benavides, **pese a que fueron debidamente notificados, guardaron silencio.**

1.7. Fallo impugnado

La Sección Cuarta de esta Corporación, mediante sentencia del 12 de abril de 2018⁴, negó las pretensiones del escrito de amparo. Al respecto expuso:

"A juicio de la Sala, la decisión de segunda instancia no incurrió en defecto sustantivo, pues no se evidenció la indebida aplicación o la interpretación errada de las normas que sirvieron de fundamento a la sentencia del 9 de junio de 2017.

⁴ Folios 115 y siguientes



En efecto, correspondió al juez de instancia, por mandato legal, realizar el respectivo análisis de la culpa y, en consecuencia, de la conducta desplegada por el señor Rosas Saavedra.

De esta manera, y teniendo en cuenta el comportamiento procesal del demandante, resulta razonable que la Sección Tercera de esta Corporación haya llegado a la conclusión de que se presentó un quebrantamiento de los deberes generales de conducta impuestos por el orden social por parte del actor y, en consecuencia, que se declarara la configuración de la culpa exclusiva de la víctima. Es así como su comportamiento procesal afectó el juicio de imputación del Estado, porque su deber durante el proceso penal era hacer intervenciones consistentes, sin perjuicio su estrategia de defensa, y no variar su declaración frente a su participación en los hechos en las distintas etapas procesales.

Por lo anterior, es razonable que la Sección Tercera del Consejo de Estado diera por sentada la configuración de la causal eximente de responsabilidad, en tanto que las declaraciones contradictorias del actor desconocieron sus deberes frente a la administración y generaron un indicio razonable que justificó la privación de su libertad.

Esta Corporación reitera que la jurisdicción contencioso administrativa no se encuentra impedida o limitada para valorar autónomamente la conducta del demandante y el material probatorio aportado, por lo que es razonable que durante la dinámica de la averiguación de responsabilidad del Estado, se llegue a juicios de convicción distintos a los determinados en el proceso penal, pues las valoraciones de cada juez son independientes y no conllevan a la violación de la inmutable presunción de inocencia y de la cosa juzgada, edificada con la decisión del juez de conocimiento, puesto que el objeto del proceso de reparación directa es distinto al del proceso penal”.

Con fundamento en lo expuesto el *a quo* de tutela consideró que en el *sub examine* las autoridades accionadas no desconocieron las garantías constitucionales del accionante, concluyendo que no había lugar a conceder las pretensiones constitucionales.

1.8. Impugnación

En desacuerdo con lo decidido por la Sección Cuarta de esta Corporación, la parte actora, dentro de la oportunidad pertinente⁵, presentó recurso de impugnación.

Respecto del defecto sustantivo reiteró que las autoridades judiciales desconocieron los postulados contenidos en el artículo 90 de la Carta Política, toda vez que conforme a estos, el Estado tiene la obligación de reparar los daños causados como consecuencia de la privación

⁵ Folios 129 a 150.



“*injusta*” de la libertad de la que fue víctima, toda vez que fue absuelto por el *ad quem* que conoció el proceso penal que se siguió en su contra.

En lo relacionado con el desconocimiento del precedente manifestó que la sentencia dictada en segunda instancia por el Consejo de Estado desconoció el pronunciamiento proferido por esta misma Corporación el 23 de noviembre de 2017, dentro del radicado No. 2010-01145-01, manifestando que con fundamento en las reglas fijadas en esta, su caso *“reúne todas las condiciones exigidas para ser indemnizado por la privación injusta de la libertad a la que fue sometido, siendo así que no cometió el delito por el cual fue privado de la libertad”*.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Esta Sala es competente para asumir el conocimiento de la impugnación presentada por la parte accionante, según lo establecido por el Decreto No. 2591 de 1991⁶, el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto No. 1983 de 2017⁷ y por el artículo 2º del Acuerdo 55 de 2003⁸ de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2. Asunto bajo análisis

De acuerdo con los antecedentes de la acción constitucional, el fallo de tutela de primera instancia y los argumentos y consideraciones expuestos en la impugnación, corresponde a la Sala determinar si la decisión recurrida debe confirmarse, modificarse o revocarse, para lo cual se analizará si con ocasión de la providencia del 9 de junio de 2017, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, incurrió en los defectos señalados dentro del proceso de reparación directa que presentó el accionante y otros contra la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación.

⁶ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”.

⁷ “Por el cual se modifican los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela.

⁸ “Por medio del cual se modifica el reglamento del Consejo de Estado”.



Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: **(i)** el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial; **(ii)** el fondo del reclamo.

3. Procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia de 31 de julio de 2012⁹, **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales¹⁰, y en ella concluyó:

“...si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.**”¹¹ (Negrilla fuera de texto).

Conforme al anterior precedente, es claro que la Corporación ha modificado su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, conforme a él, es necesario **estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento por la jurisprudencia**, como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Así, para la Sala ahora es importante precisar bajo qué parámetros se hará ese estudio, pues la sentencia de unificación se refirió a los **“...fijados hasta el momento jurisprudencialmente...”**.

En efecto, sabido es que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 constitucional y, por ende, la procedencia de esta acción constitucional contra providencia judicial no puede ser ajena a esas características.

⁹ Sala Plena del Consejo de Estado. Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. Acción de tutela - Importancia jurídica. Actora: Nery Germania Álvarez Bello. C. P.: María Elizabeth García González.

¹⁰ El recuento de esos criterios se encuentra de páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñado.

¹¹ Ídem.



La Corte Constitucional se ha referido en forma amplia¹² a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, sin distinguir cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -procedencia sustantiva- y cuáles impiden efectivamente adentrarnos en el fondo del asunto -procedencia adjetiva-.

En ese orden, primero se verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: *i)* que no se trate de tutela contra tutela; *ii)* subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado; y *iii)* inmediatez, cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la Sección declarará **improcedente** el amparo solicitado y no entrará a analizar el fondo del asunto.

Por el contrario, cumplidos esos parámetros, corresponderá a la Sala adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la prosperidad o **negación** del amparo impetrado, se requerirá: *i)* que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y *ii)* que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una “*tercera instancia*” que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

4. Caso bajo estudio

Previo a resolver el fondo del asunto, advierte la Sala que el estudio de constitucionalidad que se emprende se centrará, exclusivamente, en el fallo proferido por la **Sección Tercera, Subsección “C” del Consejo de Estado**.

¹² Entre otras en las T-949 del 16 de octubre de 2003, T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.



Ello, por cuanto se trata de la decisión que pone término a la acción de reparación directa impetrada por el tutelante y otros contra la Nación – Rama Judicial y la Fiscalía General, por lo que se constituye en definitiva, la actuación vulneratoria de los derechos fundamentales objetada por el accionante.

Ahora bien, corresponde a este juez constitucional determinar si en el presente caso, la decisión judicial proferida por la Sección Tercera de esta Corporación, incurrió en los yerros señalados, estos son, **defecto sustantivo y desconocimiento de precedente.**

Respecto del desconocimiento de precedente, observa la Sala que el actor en el escrito de alzada alegó como desatendida la providencia proferida el **23 de noviembre de 2017 por la Sección Tercera, Subsección “A” de esta Corporación, dentro del radicado No. 2010-01145-01.** No obstante, se advierte que dicho argumento fue presentado únicamente en el escrito impugnatorio, razón por la cual, al constituir un reproche nuevo este juez constitucional no se pronunciara de fondo respecto del mismo, toda vez que hacerlo implicaría desconocer la garantía de defensa y contradicción que le asiste a la parte accionada.

Ahora bien, en lo relativo al defecto sustantivo se observa que los argumentos del tutelante radican en una indebida interpretación del artículo 90 superior, pues a su juicio, la administración debió indemnizar los perjuicios que le causó como consecuencia de la medida de privación de la libertad expedida en su contra.

Con la finalidad de verificar si la decisión judicial cuestionada incurrió en el yerro sustantivo alegado, esta Sala constitucional estudiará los presupuestos que constituyeron el fundamento de la sentencia cuestionada. Al respecto se lee del fallo censurado:

“10. En materia de responsabilidad del Estado por daños causados por la administración de justicia, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que la lesión se entenderá como debido a la culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo. A su turno, el artículo 67 de la misma ley establece que 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 esta se produzca en virtud de una providencia judicial.



A partir de lo prescrito por el artículo 63 del Código Civil, la culpa es la conducta reprochable de la víctima, por violación del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o, habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. Reviste el carácter de culpa grave aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio¹³.

La Sala, con arreglo a estas disposiciones ha exonerado de responsabilidad al Estado en aquellos eventos en los cuales personas, que han sido privadas de la libertad y luego absueltas, contribuyeron con su actuación dolosa o gravemente culposa en la producción del daño.

Así, ha reconocido que las actuaciones previas de la víctima pudieron justificar su vinculación al proceso penal y la imposición de una medida de aseguramiento en su contra. En el ámbito de la culpa grave sostuvo, por ejemplo, que *“el desorden y el desgreño generalizado que caracterizaron”*¹⁴ la labor de una funcionaria de la Fiscalía General de la Nación motivaron la investigación en su contra.

11. Al descender estas consideraciones al caso, se advierte que Rodrigo Rosas Saavedra desplegó varias conductas determinantes para su captura, investigación penal, imposición de la medida de aseguramiento y condena.

En efecto, Rodrigo Rosas Saavedra presentó incoherencias en sus diferentes intervenciones dentro de la investigación penal. Así quedó en evidencia en la audiencia preliminar cuando Rodrigo Rosas Saavedra indicó que al momento de su captura *“estaba en un estado de embriaguez bien avanzado [...]. Es que yo no recuerdo nada hasta esta mañana fue que me di cuenta [...].”* (f. 1, disco compacto 1, minuto 18, c. 3).

Posteriormente, Rodrigo Rosas Saavedra, contrario a lo previamente indicado, en la audiencia pública del 2 de marzo de 2006, aseguró que fue capturado a pesar de ser ajeno a todo lo sucedido (...)

Las contradicciones de Rodrigo Rosas Saavedra también las evidenció el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Bogotá, que tampoco le dio credibilidad a su dicho, cuando afirmó que la acusación en su contra se debía a una venganza familiar pues en el pasado acusó a la familia del

¹³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 20 de febrero de 2014, Rad. 39.404 [fundamento jurídico 16].

¹⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463 [fundamento jurídico 2.3.2 y 2.3.3]. Se trató de una almacenista de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, que fue privada de la libertad por la presunta comisión del delito de peculado de apropiación a raíz del faltante que se detectó en el almacén que estaba a su cargo.



menor de vender estupefacientes y que esta situación la puso en conocimiento de la Policía sin que esta haya actuado. Así lo destacó la sentencia de primera instancia: (...)

Ahora, el Tribunal Superior de Bogotá absolvió al demandante por aplicación del principio del in dubio pro reo, pero en el proceso se acreditó el comportamiento gravemente culposo del sindicado. En efecto, su versión de los hechos fue ciertamente contradictoria, pues señaló que no recordaba nada, luego que fue ajeno a los hechos y finalmente que se trataba de una retaliación de la familia del menor, a pesar de que se demostró que al momento de los hechos eran amigos. Así lo resaltó la providencia al indicar que se absolvió al demandante por una serie de inconsistencias e incertidumbres y no porque se haya demostrado ser ajeno a los hechos: (...).”.

Con fundamento en lo anterior la autoridad judicial censurada en el asunto de autos encontró acreditado que la conducta del accionante configuró un eximente de responsabilidad del Estado, que impidió que el daño antijurídico reclamado mediante la acción de reparación directa censurada en el *sub lite* fuera imputado a la administración.

Lo anterior luego de analizar las actuaciones desplegadas por el actor las cuales dieron lugar a que el juez de primera instancia del procedimiento penal profiriera fallo condenatorio en su contra. Al respecto, se resalta que existieron incoherencias en las declaraciones rendidas por el actor al interior del proceso penal, toda vez que en un primer escenario expuso no recordar los hechos debido al estado de embriaguez en el que se encontraba para el momento de los hechos, luego manifestó que no había cometido ningún delito y por último alegó que la denuncia fue presentada por el padre del menor como retaliación toda vez que el demandante lo había denunciado ante las autoridades por el presunto tráfico de estupefacientes.

Con fundamento en lo anterior La Sección Tercera del Consejo de Estado, en la sentencia enjuiciada, consideró que con las inconsistencias en las diferentes intervenciones del demandante se comprobó que éste no fue ajeno a los hechos imputados, así pues, la Fiscalía General de la Nación solicitó que se profiriera sentencia condenatoria, y en efecto, la decisión de primera instancia del proceso penal se profirió en ese sentido, lo que aconteció porque existieron elementos probatorios para hacerlo bajo la óptica de dicho



operador judicial, toda vez que, se reitera, fue el actuar del acá accionante el que ocasionó la decisión del ente acusador y del juzgado penal de conocimiento, cuya reparación solicitó al interior del trámite censurado en el *sub examine*.

Es preciso resaltar que, contrario a lo alegado por el actor en el escrito de tutela, la absolución decretada al interior del proceso penal no tiene como consecuencia necesaria y directa la declaración de responsabilidad por parte del Estado, ello por cuanto el juez contencioso de forma autónoma debe realizar un análisis bajo los parámetros legales y jurisprudenciales para determinar la existencia o no de responsabilidad, estudio que bajo ninguna circunstancia puede considerarse como desconocedor de las reglas fijadas en el artículo 90 superior por el simple hecho de no ser compartido por quien reclama el resarcimiento de perjuicios.

Así pues, no advierte este juez constitucional de segunda instancia que la sentencia de 9 de junio de 2017 haya incurrido en defecto sustantivo por indebida aplicación del artículo 90 de la Constitución Política, toda vez que, se repite, del análisis de la culpa y las actuaciones desplegadas por el demandante concluyó que se presentó el eximente de responsabilidad denominado culpa exclusiva de la víctima.

De conformidad con lo expuesto en precedencia, la sentencia de 12 de abril de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado será confirmada.

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

FALLA:

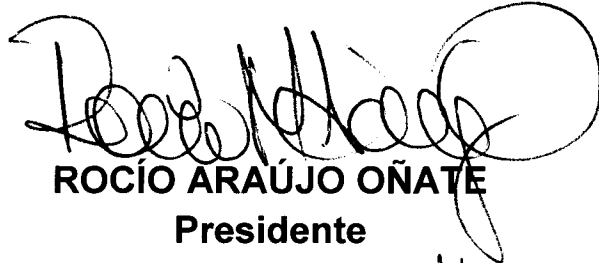
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de 12 de abril de 2018, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, que **negó** las pretensiones de la acción de tutela de la referencia, por las razones expuestas en este proveído.



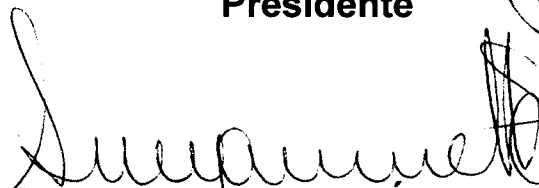
SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.




ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente



LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera



CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero



ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

