

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Condena

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Medio idóneo para perseguir la responsabilidad del Estado / ACCION DE REPARACION DIRECTA - Procedente para declarar la responsabilidad del Estado por hechos imputables a la administración de justicia

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, tal y como ocurre en este caso que se refiere a hechos imputables a la administración de justicia (art. 90 C.N., y art. 86 C.C.A.).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 86

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Caducidad de la acción de reparación directa / CADUCIDAD DE LA ACCION - Término. Cómputo / CADUCIDAD DE LA ACCION EN EVENTOS DE PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - El cómputo de caducidad inicia a partir del día siguiente al de ejecutoria de la providencia absolutoria / CADUCIDAD DE LA ACCION - No operó. Demanda interpuesta en tiempo

El término para formular pretensiones, en sede de reparación directa, de conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo es de 2 años, que se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa. En los eventos de privación injusta de la libertad, la Sección Tercera ha sostenido que el cómputo de la caducidad inicia a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia absolutoria, pues solo a partir de ese momento la víctima tiene conocimiento de la antijuricidad del daño. La demanda se interpuso en tiempo -4 de noviembre de 1997- porque el demandante tuvo conocimiento de la antijuricidad del daño reclamado desde el 13 de septiembre de 1996, fecha en la que la se devolvió el expediente con fundamento en la confirmación de la preclusión de la investigación al tramitarse el grado jurisdiccional de consulta.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 136.8

DAÑO ANTIJURIDICO - Acreditación / DAÑO ANTIJURIDICO - Regulación normativa / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Presupuestos. Eventos en que se configura / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Absolución cuando la conducta no constituye hecho punible / IN DUBIO PRO REO - Aplicación cláusula general de responsabilidad / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Eventos en los que se configura una falla del servicio

El daño antijurídico se encuentra demostrado puesto que el señor Martín Escorcía estuvo privado de su derecho fundamental a la libertad personal, desde el 5 de febrero hasta el 5 de octubre de 1995 [hechos probados 7.3 y 7.5]. Es claro que la lesión al derecho de la libertad personal genera perjuicios que los demandantes no estaban en la obligación de soportar. (...) La privación injusta de la libertad como

escenario de responsabilidad está regulada en la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, en el artículo 68 que establece que quien haya sido privado de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios. (...) a partir de una interpretación del artículo 90 de la Constitución Política, que cuando una persona privada de la libertad sea absuelta (i) “porque el hecho no existió”, (ii) “el sindicado no lo cometió”, o (iii) “la conducta no constituía hecho punible”, se configura un evento de detención injusta en virtud del título de imputación de daño especial, por el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas. A las hipótesis citadas, la Sala agregó la aplicación del principio in dubio pro reo, con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevista en el artículo 90 C.N. (...) Si el procesado es exonerado por cualquier causa distinta de las mencionadas, la reparación solo procederá siempre y cuando se acredite que existió una falla del servicio al momento de decretarse la medida de aseguramiento, es decir, que no se cumplían los requisitos legales para la restricción de la libertad. (...) es posible que el Estado se exonere con la acreditación de que el daño provino de una causa extraña, esto es, que sea imputable al hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la propia víctima en los términos del artículo 70 de la Ley 270 de 1996. **NOTA DE RELATORIA:** En relación con la aplicación del principio in dubio pro reo, consultar sentencias de 4 de diciembre de 2006, exp. 13168 y de unificación de 17 de octubre de 2013, exp. 23354. Sobre la aplicación del título de imputación de falla del servicio, consultar sentencia de 14 de abril de 2010, exp. 18960

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA - ARTICULO 90 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 68 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 70

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Sindicado acusado del delito de concierto para delinquir y absuelto porque el delito no existió / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Título de imputación aplicable del daño especial / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - De llegarse a comprobar una falla del servicio se aplicará, de preferencia, este título de imputación / POLICIA NACIONAL - Emisión de informe de inteligencia con insuficiencia probatoria / FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Orden de captura basada en informe policial sin fundamento / FALLA DEL SERVICIO - Configuración

El demandante fue detenido preventivamente sindicado del delito de concierto para delinquir (...) la absolución del señor Martín Augusto Escorcía Escorcía ocurrió porque se acreditó que el hecho punible no existió. (...) como la absolución del demandante fue con fundamento en que el hecho no existió, el título de imputación aplicable sería el objetivo de daño especial. Sin embargo, la Sala encuentra acreditada la falla del servicio en la que incurrió la Nación- Policía Nacional por haber emitido un informe de inteligencia en el que se afirmaba que el señor Escorcía se había reunido con el señor Meriño en una fecha determinada, cuando en realidad el primero se encontraba en el lugar de sus actividades laborales. Y en cuanto a la Nación- Fiscalía General de la Nación-, también se encuentra acreditada la falla del servicio en la que incurrió al dictar orden de captura en contra del demandante con fundamento en un informe de policía de dos folios que sólo ratificaba la información otorgada por el informante, sin especificar cuáles fueron las labores de inteligencia realizadas, el número de veces que supuestamente se reunieron los implicados y los lugares y fechas específicos donde ocurrían las reuniones. Esto demuestra la insuficiencia probatoria del informe y la imposibilidad de considerarlo como un indicio grave en contra del sindicado. En consecuencia, se declarará la falla en el servicio de la Nación- Fiscalía General de la Nación- por haber ordenado la captura del hoy demandante con fundamento en las declaraciones de una persona y un informe de

policía incompleto, sin realizar las investigaciones pertinentes para corroborar la información obtenida de aquellos. Si bien se encuentra demostrada la configuración de uno de los supuestos establecidos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, consistente en que el hecho no existió, cuestión que daría aplicación a un título de imputación objetivo, lo cierto es que las entidades demandadas incurrieron en una falla del servicio, razón por la que se aplicará, de preferencia, este título de imputación.

**DAÑO EMERGENTE - Actualización de la condena de primera instancia.
Cálculo. Fórmula**

[E]l daño es imputable a la Nación- Fiscalía General de la Nación y Policía Nacional-, razón por la cual se modificará la sentencia apelada y se actualizará el monto de los perjuicios materiales reconocidos en dicha sentencia, de conformidad con la siguiente fórmula: (...) VP = \$6'250.810

NOTA DE RELATORIA: Con aclaración de voto de los doctores Olga Mérida Valle de De la Hoz y Jaime Orlando Santofimio Gamboa. A la fecha de titulación de la presente providencia aún no ha sido subido al sistema el medio magnético de las mismas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SANCHEZ LUQUE

Bogotá, D.C., catorce (14) de marzo de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 08001-23-31-000-1997-13084-01(38403)

Actor: MARTIN AUGUSTO ESCORCIA ESCORCIA Y OTROS

Demandado: NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION - POLICIA NACIONAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Temas: Apelante único - Límites de la apelación. Recortes de prensa - Valor probatorio. Privación injusta de la libertad - Absolución porque se demostró que el hecho no existió.

La Sección Tercera, Subsección C, del Consejo de Estado, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 25 de abril de 2013¹, decide el recurso de

¹ Según el Acta n°. 10 de la Sala Plena de la Sección Tercera.

apelación interpuesto por la demandada Nación- Policía Nacional- contra la sentencia del 3 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, en la que se resolvió:

Primero. Niéguese las súplicas de la demanda respecto a la Nación-Fiscalía General de la Nación.

Segundo. Declárase extracontractualmente responsable a la Nación- Policía Nacional por la privación de la libertad de que fue objeto el señor Martín Augusto Escorcía Escorcía.

Tercero. Condénase a la Nación- Policía Nacional, a pagar los siguientes conceptos indemnizatorios a cada uno de los demandantes que a continuación se relacionan:

- *Martín Augusto Escorcía Escorcía*
Por perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante: el equivalente a cinco millones ochocientos cuarenta y tres pesos con veintitrés centavos (\$5.000.843.23)
Por perjuicios morales: el equivalente a noventa (90) salarios mínimos leales mensuales vigentes.
- *Alexis del Carmen Herrera Alcocer, Jenifer Escorcía Alcoder, José Trinidad Escorcía Pallares y Felicidad Isabel Escorcía Castro.*
Por perjuicios morales: el equivalente para cada uno de ellos de cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- *Gustavo Candelario Escorcía Escorcía, María del Rosario Escorcía Escorcía, Amparo Marina Escorcía Escorcía, Nellys Stella Escorcía Escorcía, Alba Mirith Escorcía Escorcía y Luz Marina Escorcía Escorcía.*
Por perjuicios morales: el equivalente para cada uno de ellos de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

SÍNTESIS DEL CASO

El demandante fue detenido preventivamente sindicado del delito de concierto para delinquir y fue absuelto porque se demostró que el hecho no existió, califica la privación de la libertad de injusta.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

El 4 de noviembre de 1997, Martín Augusto Escorcía Escorcía, Alexis del Carmen Herrera Alcocer, Jenifer Escorcía Alcoder, José Trinidad Escorcía Pallares, Felicidad Isabel Escorcía Castro, Gustavo Candelario Escorcía Escorcía, María del Rosario Escorcía Escorcía, Amparo Marina Escorcía Escorcía, Nellys Stella

Escorcía Escorcía, Alba Mirith Escorcía Escorcía, Luz Marina Escorcía Escorcía, Janeth, Giselle y Kimberly Escorcía Manjarrés, Sandra Helena, Luz Karime Jiménez Escorcía, Katerine, Ronald y Kelly Jennifer Coronel Escorcía Castro, Jairo Alfonso y Kevyn Jair Guio Escorcía, Cesar Augusto Escorcía Castro, José Gregorio Escorcía Castro, Esilda Rosa Escorcía Fontalvo y Cecilia Adnerys Escorcía Castro, a través de apoderado judicial, formularon demanda de reparación directa contra la Nación-Fiscalía General de la Nación y Policía Nacional- para que se le declarara patrimonialmente responsable de los perjuicios sufridos con ocasión de la privación de la libertad de Martín Augusto Escorcía Escorcía, entre el 5 de febrero de 1995 y el 5 de octubre de 1995.

Solicitaron el pago de 1.000 gramos de oro puro para la víctima directa, 900 para su cónyuge e hija, 750 para sus padres, 600 para sus hermanos, 500 para su tío, 400 para sus sobrinos y 350 para sus primos, por perjuicios morales; por la alteración de las condiciones de existencia pidieron el pago de 700 gramos de oro puro para la cónyuge e hija de la víctima; por perjuicios materiales, el señor Martín Augusto Escorcía Escorcía solicitó el valor que se lograra acreditar en el proceso.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que Martín Augusto Escorcía Escorcía fue capturado el 5 de febrero de 1995, sindicado de cometer el delito de concierto para delinquir por planear un atentado contra la vida del señor Juan Fernández Renowitzky, director del periódico El Herald para esa fecha. Que el 1º de marzo de 1995, la Fiscalía Regional de Barranquilla profirió auto de detención contra el señor Escorcía y ordenó seguir adelante con la investigación penal por el delito antes mencionado.

Que el 2 de octubre de 1995, la Fiscalía Regional de Barranquilla precluyó la investigación a favor del señor Escorcía al estimar que el hecho punible no existió y, por ello, fue puesto en libertad el 5 de octubre de 1995. Que el proceso penal se remitió a la Fiscalía Delegada ante los Tribunales de Distrito, para tramitar el grado jurisdiccional de consulta, quien confirmó la decisión de precluir la investigación.

Adujo que se estaba frente a una falla en el servicio por parte de la Nación- Policía Nacional, pues los funcionarios de dicha entidad realizaron investigaciones de inteligencia que resultaron completamente falsas al demostrarse que el hecho punible no existió.

Alegó responsabilidad de carácter objetivo por parte de la Nación- Fiscalía General de la Nación-, pues se había probado la ocurrencia de uno de los supuestos fácticos establecidos en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, esto es, que el hecho punible no existió.

II. Trámite procesal

El 13 de abril de 1998 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

En el escrito de **contestación de la demanda**, la Nación- Policía Nacional al oponerse a las pretensiones señaló que la actuación desplegada en la investigación penal se limitó a un informe de inteligencia que se realizó por la sospecha de un atentado contra la vida del señor Renowitzky, director del periódico El Herald. Esta sospecha se fundamentó en lo expuesto por un declarante, quien afirmó que los inculpados en el proceso penal le iban a pagar cierto monto de dinero para cometer el delito.

Sostuvo que no era posible predicar una falla del servicio en su actuación, pues era su deber adelantar una investigación rigurosa para determinar la veracidad de las denuncias y por ello desplegó un número importante de investigadores quienes le entregaron la información recaudada a las autoridades de la Fiscalía para que tomaran las decisiones pertinentes.

Agregó que se logró establecer que el declarante se encontraba en condiciones óptimas para otorgar credibilidad a sus afirmaciones y que se pudo acreditar que el señor Escorcia y los demás implicados en el proceso penal sí tenían algún tipo de relación con el declarante, pues se les vio reunirse en varias oportunidades y en lugares clandestinos.

La Nación -Fiscalía General de la Nación- indicó que la medida de detención preventiva es una facultad establecida para asegurar la comparecencia del sindicado al proceso cuando exista por lo menos un indicio grave de responsabilidad, requisito que se cumplió en el presente caso debido al informe que presentó la SIJIN y las declaraciones del señor Ever Meriño Cervantes.

El 19 de marzo de 2009 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente.

La parte demandante guardó silencio.

La Nación- Fiscalía General de la Nación- insistió en los argumentos de la contestación de la demanda y agregó que en el proceso se encontraba probada la excepción de hecho de un tercero, pues la causa que generó el daño fue la actuación del declarante, quien realizó serias imputaciones contra el demandante e hizo incurrir en error al ente investigador.

La Nación- Policía Nacional- reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y el Ministerio Público guardó silencio.

El 3 de junio de 2009, el Tribunal Administrativo del Atlántico profirió la **sentencia** impugnada, en la que accedió a las pretensiones de la demanda. El Tribunal determinó que no era procedente condenar a la Nación- Fiscalía General de la Nación-, pues si bien fue la entidad que decretó la medida restrictiva de la libertad del demandante, no fue quien propició que dicha detención se tornara en injusta, pues su actuación estuvo determinada por el informe de la SIJIN DEATA, en el que se acreditaba la veracidad de las declaraciones que inculpaban al señor Escorcía y luego se demostró que el hecho no existió. Por ello, condenó a la Nación- Policía Nacional.

Estimó que la causa del daño fue la actuación irresponsable de los agentes investigadores de la Policía Nacional quienes estimularon al declarante para que formulara acusaciones falsas en contra de Martín Augusto Ecorcía Esorcía, lo que ocasionó la privación injusta de la libertad y por lo mismo, también condenó a esta entidad.

La demandada Nación-Policía Nacional interpuso **recurso de apelación**, que fue concedido el 30 de octubre de 2009 y admitido el 25 de junio de 2010.

La recurrente esgrimió que el daño no le era imputable porque había actuado de conformidad con sus obligaciones legales y constitucionales, pues al recibir la denuncia de un plan para acabar con la vida del director de un medio de comunicación, debía emprender las investigaciones pertinentes tal como sucedió y

luego puso a disposición de la Fiscalía toda la información recolectada.

Expuso que la Fiscalía General de la Nación es la entidad encargada de analizar el material probatorio y decidir si ofrece el suficiente convencimiento para decretar una medida de aseguramiento contra alguien. Por lo tanto, esta entidad es quien debe asumir las consecuencias que se deriven de la valoración errónea del material recaudado por la Policía Nacional.

El 30 de julio de 2010 se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia**.

La Nación- Fiscalía General de la Nación- indicó que la medida de aseguramiento cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 338 del CPP, en atención a que en ese momento se contaba con la presencia de un indicio grave en contra del señor Escorcia, tal como se evidenciaba en el informe que rindió la SIJIN y las declaraciones del testigo, quien aseguró bajo la gravedad de juramento que el sindicato y otras personas planeaban acabar con la vida del director del periódico El Heraldo de Barranquilla.

El Ministerio Público solicitó la modificación del fallo impugnado para que se absolviera a la Policía Nacional y en su lugar se condenara a la Fiscalía General de la Nación, porque la causa del daño no fue la conducta de la entidad condenada en primera instancia, sino a la errada valoración del material probatorio por parte de la Fiscalía, quien sin tener la suficiente convicción de la existencia del hecho profirió medida preventiva en contra del demandante.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción administrativa, como guardián del orden jurídico, conoce de las controversias cuando se demande la ocurrencia de un daño cuya causa sea una acción u omisión de una entidad estatal según el artículo 82 del CCA, modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006.

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto por la Nación -Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996².

Acción procedente

2. La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, tal y como ocurre en este caso que se refiere a hechos imputables a la administración de justicia (art. 90 C.N. y art. 86 C.C.A.).

Caducidad

3. El término para formular pretensiones, en sede de reparación directa, de conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo es de 2 años, que se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En los eventos de privación injusta de la libertad, la Sección Tercera ha sostenido que el cómputo de la caducidad inicia a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia absolutoria, pues solo a partir de ese momento la víctima tiene conocimiento de la antijuricidad del daño³.

² El Consejero Ponente de esta decisión, aunque no lo comparte, sigue el criterio jurisprudencial contenido en el auto del 9 de septiembre de 2008, Rad. 34.985, proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con arreglo al cual conforme al artículo 73 de la Ley 270 de 1996 esta Corporación conoce siempre en segunda instancia de estos procesos, sin consideración a la cuantía de las pretensiones. Los motivos de la disidencia están contenidos en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 36.146.

³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 2 de febrero de 1996, Rad. 11.425. Criterio reiterado en sentencias del 13 de septiembre de 2001, Rad. 13.392. y del 14 de febrero de 2002, Rad. 13.622.

La demanda se interpuso en tiempo -4 de noviembre de 1997- porque el demandante tuvo conocimiento de la antijuricidad del daño reclamado desde el 13 de septiembre de 1996, fecha en la que la se devolvió el expediente con fundamento en la confirmación de la preclusión de la investigación al tramitarse el grado jurisdiccional de consulta.

Legitimación en la causa

4. Martín Augusto Escorcía Escorcía, Alexis del Carmen Herrera Alcocer, Jenifer Escorcía Alcocer, José Trinidad Escorcía Pallares, Felicidad Isabel Escorcía Castro, Gustavo Candelario Escorcía Escorcía, María del Rosario Escorcía Escorcía, Amparo Marina Escorcía Escorcía, Nellys Stella Escorcía Escorcía, Alba Mirith Escorcía Escorcía, Luz Marina Escorcía Escorcía, Janeth, Giselle y Kimberly Escorcía Manjarrés, Sandra Helena, Luz Karime Jiménez Escorcía, Katerine, Ronald y Kelly Jennifer Coronel Escorcía Castro, Jairo Alfonso y Kevyn Jair Guio Escorcía, Cesar Augusto Escorcía Castro, José Gregorio Escorcía Castro, Esilda Rosa Escorcía Fontalvo y Cecilia Adnerys Escorcía Castro son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, ya que el primero es el sujeto pasivo de la investigación penal y los demás, conforman su grupo familiar.

La Nación- Policía Nacional y la Nación- Fiscalía General de la Nación están legitimadas en la causa por pasiva por tratarse de las entidades encargadas de la captura, investigación y acusación del señor Martín Augusto Escorcía Escorcía en el proceso penal que se le siguió.

II. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la absolución con fundamento en que el hecho no existió torna en injusta la privación de la libertad.

III. Análisis de la Sala

5. Como la sentencia solo fue recurrida por la Nación- Policía Nacional-, quien sólo cuestionó la declaración de responsabilidad patrimonial en su contra, el análisis de la Sala se circunscribirá a examinar este aspecto.

Según lo dispuesto por el artículo 357 del C.P.C., cuyo alcance fue definido en sentencias de unificación⁴, en los casos en que solo apela una de las partes, el análisis se circunscribe a los argumentos expuestos en el recurso.

Hechos probados

6. En el expediente obran recortes de prensa en original (f. 89 a 164 c. 1) con los titulares: “Descubren atentado contra el director del Herald” y “*Detención a sindicados de planear atentado contra director de el Herald*”. También obra material de audio video de un noticiero.

En relación con las informaciones difundidas en los medios de comunicación, la Sala Plena de esta Corporación ha señalado que en términos probatorios no dan certeza sobre los hechos en ellos contenidos, sino de la existencia de la noticia y en esos términos serán valoradas en este proceso⁵.

7. De conformidad con los medios probatorios allegados oportunamente al proceso, se demostraron los siguientes hechos:

7.1 El 11 de enero de 1995, el señor Ever Elieth Meriño Cervantes se presentó en las instalaciones del Departamento de Policía del Atlántico, SIJIN, Policía Judicial y declaró bajo juramento que el señor Martín Augusto Escorcía y otras personas planeaban asesinar al director del periódico El Herald de Barranquilla, según da cuenta copia auténtica del acta de esa declaración (f. 5 a 9, c. 2).

7.2 El 31 de enero de 1995, el grupo de investigación de la SIJIN rindió informe de inteligencia en el que aseguró que los señores Meriño y Escorcía se reunieron en varias oportunidades cerca a las instalaciones del periódico El Herald de Barranquilla, según da cuenta copia auténtica de dicho informe (f. 3 y 4, c. 2).

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 9 de febrero de 2012, Rad. 21.060, y Rad. 20.104.

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de mayo de 2012, Rad. 2011-01378.

7.3 El 5 de febrero de 1995, Martín Augusto Escorcía Escorcía fue capturado por la SIJIN, Policía del Atlántico, según da cuenta copia auténtica del certificado de capturas emitido por el jefe del grupo de capturas de la SIJIN (f. 45, c. 1).

7.4 El 6 de febrero de 1995, la Fiscalía Regional Barranquilla dictó en contra de Martín Augusto Escorcía Escorcía detención preventiva por la presunta comisión del delito de concierto para delinquir, según da cuenta copia auténtica de la providencia respectiva (f. 147, c. 1).

7.5 El 2 de octubre de 1995, la Fiscalía Regional Barranquilla precluyó la investigación a favor del señor Escorcía y ordenó su inmediata libertad, según da cuenta copia auténtica de la providencia respectiva (f. 59 a 73, c. 1).

7.6 El 13 de septiembre de 1996, la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional confirmó la decisión de la Fiscalía Regional Barranquilla, al darle trámite al grado jurisdiccional de consulta a la providencia citada, según da cuenta copia auténtica de dicha providencia (f. 74 a 79).

La privación de la libertad fue injusta en razón de una falla del servicio

8. El daño antijurídico se encuentra demostrado puesto que el señor Martín Escorcía estuvo privado de su derecho fundamental a la libertad personal, desde el 5 de febrero hasta el 5 de octubre de 1995 [hechos probados 7.3 y 7.5]. Es claro que la lesión al derecho de la libertad personal genera perjuicios que los demandantes no estaban en la obligación de soportar.

9. La privación injusta de la libertad como escenario de responsabilidad está regulada en la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, en el artículo 68 que establece que quien haya sido privado de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.

La jurisprudencia⁶ tiene determinado, a partir de una interpretación del artículo 90 de la Constitución Política, que cuando una persona privada de la libertad sea absuelta (i) “porque el hecho no existió”, (ii) “el sindicado no lo cometió”, o (iii) “la conducta no constituía hecho punible”, se configura un evento de detención injusta en virtud del título de imputación de daño especial, por el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas. A las hipótesis citadas, la Sala agregó la

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463.

aplicación del principio *in dubio pro reo*,⁷ con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevista en el artículo 90 C.N.⁸.

La privación de la libertad en estos casos se da con pleno acatamiento de las exigencias legales, pero la expedición de una providencia absolutoria, pone en evidencia que la medida de aseguramiento fue injusta y la persona no estaba obligada a soportarla.

Si el procesado es exonerado por cualquier causa distinta de las mencionadas, la reparación solo procederá cuando se acredite que existió una falla del servicio al momento de decretarse la medida de aseguramiento, es decir, que no se cumplían los requisitos legales para la restricción de la libertad⁹.

La Sala ha sostenido que en todos los casos es posible que el Estado se exonere con la acreditación de que el daño provino de una causa extraña, esto es, que sea imputable al hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la propia víctima en los términos del artículo 70 de la Ley 270 de 1996, con arreglo al cual el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley.

10. Ahora bien, la absolución del señor Martín Augusto Escorcía Escorcía ocurrió porque se acreditó que el hecho punible no existió.

En efecto, al demandante le fue dictada medida de detención preventiva con fundamento en las declaraciones del señor Meriño y el informe de inteligencia expedido por la SIJIN Barranquilla, que indicaban que él había participado en un plan criminal para asesinar al director del periódico El Herald de Barranquilla [hechos probados 7.1 a 7.4].

Sin embargo, el fiscal del caso encontró motivos suficientes para restarle seriedad a las declaraciones del señor Meriño y llegar a la conclusión de que eran falsas.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 diciembre de 2006, Rad. 13.168 y sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, Rad. 23.354.

⁸ El Magistrado Ponente no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge. Los motivos de la disidencia están contenidos en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 36.146.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 18.960.

En primer lugar, sus declaraciones fueron desvirtuadas por las minutas laborales de la estación de policía Carabineros, que dieron cuenta, contrario a lo afirmado por el declarante, que el señor Escorcía se encontraba en compañía de otros agentes en su lugar de trabajo, quienes corroboraron la información de dicho documento. Así lo puso de relieve la providencia absolutoria al indicar:

Así tenemos que dentro de los autos aparecen los folios fotocopiados de las minutas laborales de la Estación de Carabineros, en las que se precisa que para el 6 de enero de 1995, a partir de las 08:15, los señores Palacio y Escorcía, se encontraban prestando el segundo y tercer turno en la calle 30 entre carreras 41 y 43 en compañía de los agentes Pumarejo Córdoba y Gaitán Galindo.

Ratificando la posición de los arriba mencionados, se encuentran las declaraciones juradas de los agentes Pumarejo Córdoba, Gaitán Galindo, Franco Morales y Hernández Zapata (f. 70 c. 1).

En segundo lugar, al señor Meriño se le practicó un estudio psicológico, el cual determinó que tenía problemas de comportamiento y requería un tratamiento médico especializado. Así también lo subrayó la providencia absolutoria al concluir:

Mas el Despacho ordenó que se trajera como pruebas las diligencias que adelantó el instituto Colombiano de Bienestar Familiar, las que obran en folios 159 y 161 del cuaderno dos, en las que la psicóloga del Instituto, al hacer la entrevista con el señor Meriño Cervantes, deja constancias del siguiente tenor: “le dan ganas de asesinarla, reconoce que ella corre riesgo, y que está en una situación de peligro con él, expresa que le ha roto toda la ropa, la maltrata constantemente, física y verbalmente. El señor se encuentra en estado de ansiedad, presenta alteración, agrede física y verbalmente a su esposa, quien está en situación de peligro”.

Meriño Cervantes a nuestro modo de ver tiene problemas de comportamiento y su personalidad es digna de estudio por parte de una especialista en la materia. Ha mentido a la justicia y de lo que nos hemos permitido analizar, consideramos que bien podríamos estar frente al sujeto fabulador, que de acuerdo con Enrico Altavilla: “se distingue del mitómano porque en lugar de confundir imágenes recuerdos, por razones patológicas son dados a la falsificación de hechos en cuanto viene a alterarse su personalidad con el bagaje de su vida anterior (f. 69 c. 1).

11. Así las cosas, como la absolución del demandante fue con fundamento en que el hecho no existió, el título de imputación aplicable sería el objetivo de daño especial.

Sin embargo, la Sala encuentra acreditada la falla del servicio en la que incurrió la Nación- Policía Nacional por haber emitido un informe de inteligencia en el que se afirmaba que el señor Escorcía se había reunido con el señor Meriño en una fecha determinada, cuando en realidad el primero se encontraba en el lugar de sus actividades laborales.

Y en cuanto a la Nación- Fiscalía General de la Nación-, también se encuentra acreditada la falla del servicio en la que incurrió al dictar orden de captura en contra del demandante con fundamento en un informe de policía de dos folios que sólo ratificaba la información otorgada por el informante, sin especificar cuáles fueron las labores de inteligencia realizadas, el número de veces que supuestamente se reunieron los implicados y los lugares y fechas específicos donde ocurrían las reuniones.

Esto demuestra la insuficiencia probatoria del informe y la imposibilidad de considerarlo como un indicio grave en contra del sindicato. En consecuencia, se declarará la falla en el servicio de la Nación- Fiscalía General de la Nación- por haber ordenado la captura del hoy demandante con fundamento en las declaraciones de una persona y un informe de policía incompleto, sin realizar las investigaciones pertinentes para corroborar la información obtenida de aquellos.

Si bien se encuentra demostrada la configuración de uno de los supuestos establecidos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, consistente en que el hecho no existió, cuestión que daría aplicación a un título de imputación objetivo, lo cierto es que las entidades demandadas incurrieron en una falla del servicio, razón por la que se aplicará, de preferencia, este título de imputación.

En tal virtud, el daño es imputable a la Nación- Fiscalía General de la Nación y Policía Nacional-, razón por la cual se modificará la sentencia apelada y se actualizará el monto de los perjuicios materiales reconocidos en dicha sentencia, de conformidad con la siguiente fórmula:

$$V_p = V_h \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

Donde:

V_p = Valor presente

Vh = Valor histórico

índice final a la fecha de esta sentencia: 127,77 (enero de 2016)
índice inicial al momento de la fecha de la sentencia de primera instancia: 102,22
(octubre de 2009)

$$Vp = \$5'000.843 \frac{127,77 \text{ (enero de 2016)}^{10}}{102,22 \text{ (octubre de 2009)}}$$

VP = \$6'250.810

12. En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO. MODIFÍQUESE la sentencia del 3 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, la cual en el numeral segundo y tercero quedará así:

Segundo. Condénase a la Nación- Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación-, como consecuencia de la anterior declaración, por los siguientes perjuicios.

Tercero. Condénase a la Nación- Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación a pagar al señor Martín Augusto Escorcia Escorcia, por

concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente y lucro cesante el equivalente a seis millones doscientos cincuenta mil ochocientos diez pesos (\$6'250.810).

¹⁰ Estos factores corresponden a los índices de precios al consumidor que pueden ser consultados en el Banco de la República: <http://www.banrep.gov.co/es/ipc>.

SEGUNDO. En lo demás, **CONFÍRMESE** la sentencia del 3 de junio de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico.

TERCERO. CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

CUARTO. En firme este fallo **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídase a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Presidente de la Sala
Aclaración de voto

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

Aclaración de voto

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE