

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Niega. Caso medida de detención preventiva a ciudadano sindicado del delito de hurto calificado y agravado / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Niega. No se configuró / HECHO DE UN TERCERO - Eximente de responsabilidad. Se encontró probada, se configuró / HECHO DE UN TERCERO - Restricción de la libertad fue producto del reconocimiento fotográfico de los denunciantes / HECHO DE UN TERCERO - Denunciantes estaban imposibilitados para reconocer a los autores del delito

[L]a orden de captura del demandante tuvo por fundamento la denuncia y, en especial, el reconocimiento fotográfico que hicieron (...) quienes identificaron como autor del delito de hurto al agente de la policía (...). Así mismo, la medida de aseguramiento consistente en detención en establecimiento de reclusión, tuvo por fundamento los elementos materiales probatorios recaudados en ese momento, esto es el reconocimiento fotográfico que hicieran los denunciantes (...). Ahora, la investigación fue precluida en favor de [el demandante], con fundamento en que, en la diligencia de ampliación de denuncia, (...) manifestaron que no les era posible reconocer como autor del delito de hurto a quien en la diligencia de reconocimiento fotográfico sindicaron de ser el agente de la policía que cometió el delito (...). En consecuencia, se acreditó el hecho de un tercero como causa del daño pues las decisiones que restringieron la libertad del demandado fueron producto del reconocimiento fotográfico que hicieron los denunciantes y, con ocasión de su manifestación posterior sobre la imposibilidad de reconocer a los autores del delito, fue precluida la investigación (...). Esta circunstancia implicó que el ente investigativo y el juez competente procedieran, con base en la información suministrada por las víctimas, a solicitar e imponer la medida restrictiva de la libertad, pues no otra conducta podía exigirse ante el primer reconocimiento, por parte de los denunciantes, de las personas que ingresaron en su residencia, los amenazaron y se apropiaron de sus pertenencias (...). Bajo esta perspectiva, la Sala declarará la configuración de una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputado a la demandada. **NOTA DE RELATORÍA:** Con aclaración de voto del consejero Jaime Orlando Santofimio Gamboa. A la fecha, esta Relatoría no cuenta con el medio físico ni magnético de la citada aclaración. **Síntesis del caso:** Juez con funciones de control de garantías el 31 de julio de 2008 impuso medida de aseguramiento con fines preventivos a un ciudadano por el delito de hurto calificado; luego, el 28 de agosto siguiente, dicha medida fue revocada por otro juez en audiencia y ordenó su libertad. El 19 de noviembre del mismo año, el juez con funciones de conocimiento decretó la preclusión de la investigación en aplicación del principio de in dubio pro reo.

PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Daño antijurídico / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Aplicación del principio in dubio pro reo / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - Artículo 90 de la Constitución Política. Cláusula general de responsabilidad

La jurisprudencia 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 estas hipótesis, la Sala agregó la aplicación del principio in dubio pro reo, con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 90 C.N.

EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD ESTATAL / HECHO DE UN TERCERO EN EVENTOS DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD / CAUSA EXTRAÑA / HECHO DE UN TERCERO / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA - Elementos para su constitución / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO

La Sala ha sostenido que en todos los casos es posible que el Estado se exonere si se acredita 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. (...) [Y] para que se acrediten deben concurrir tres elementos: (i) irresistibilidad, (ii) imprevisibilidad y (iii) exterioridad respecto del demandado. (...) Al descender estas consideraciones al caso, se advierte que la conducta de los denunciantes fue determinante y exclusiva para que se ordenara la captura y se impusiera medida de aseguramiento. En efecto, la orden de captura del demandante tuvo por fundamento la denuncia y, en especial, el reconocimiento fotográfico que hicieron (...) quienes identificaron como autor del delito de hurto al [señor] (...). Así mismo, la medida de aseguramiento consistente en detención en establecimiento de reclusión, tuvo por fundamento los elementos materiales probatorios recaudados en ese momento, esto es el reconocimiento fotográfico que hicieron los denunciantes (...). En consecuencia, se acreditó el hecho de un tercero como causa del daño pues las decisiones que restringieron la libertad del demandado (...). [Así las cosas,] el comportamiento de los denunciantes, en este caso, resultó externo, imprevisible e irresistible para la entidad demandada, pues dado que, por la forma en que ocurrió el delito, las víctimas del mismo eran las únicas que podían identificar a sus autores. Por ello, no era previsible ni podían impedir las entidades demandadas que, posteriormente al reconocimiento de los sindicados, las víctimas del hurto manifestaran en sentido contrario que se encontraban en la imposibilidad de identificar a los autores del delito. Esta circunstancia implicó que el ente investigativo y el juez competente procedieran, con base en la información suministrada por las víctimas, a solicitar e imponer la medida restrictiva de la libertad, pues no otra conducta podía exigirse (...). [En consecuencia,] la Sala declarará la configuración de una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputado a la demandada. NOTA DE RELATORÍA: Problema jurídico: ¿El hecho de un tercero da lugar a la privación de la libertad?.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., dos (2) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Radicación número: 08001-23-31-000-2009-00451-01(51657)

Actor: RONALD ENRIQUE ARENAS MEYER Y OTROS

Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

APELANTE ÚNICO-Límites de la apelación. COPIAS SIMPLES-Valor probatorio. RECORTES DE PRENSA-Valor probatorio. DECLARACIONES EXTRA JUICIO-No tienen por finalidad obtener la confesión de los demandantes por lo que no serán valoradas. EXCEPCIONES DE FONDO-El superior puede estudiar todas las excepciones de fondo y declarar las que encuentre probadas, así no hubieran sido alegadas. HECHO EXCLUSIVO DE UN TERCERO-Por denuncia se ordena captura y se impone medida de aseguramiento.

La Sala, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 25 de abril de 2013¹, decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 14 de febrero de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, que accedió parcialmente a las pretensiones.

SÍNTESIS DEL CASO

Un juez impuso medida de aseguramiento a Ronald Enrique Arenas Meyer por el delito de hurto calificado y agravado y otro precluyó la investigación por *in dubio pro reo*. Califica la privación de la libertad de injusta.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

El 27 de abril de 2009, Ronald Enrique Arenas Meyer en su nombre y en representación de sus hijos Ronald Arenas Moreno, Yasmin Esther Arenas Niño, Ronny Damián Arenas Berbessi y Maira Villanueva Bebessi; Marjorie Esther Berbessi Salazar, Ubaldo Antonio Arenas Meyer, Richard Augusto Arenas Meyer, Emmet Esther Arenas Meyer, Senin Eduardo Arenas Meyer y Alexandra Sofía Arenas Meyer, a través de apoderado judicial, formularon demanda de reparación directa contra la Nación-Fiscalía General de la Nación, para que se le declarara patrimonialmente responsable de los perjuicios sufridos con ocasión de la

¹ Según el Acta nº. 10 de la Sala Plena de la Sección Tercera.

privación de la libertad de Ronald Enrique Arenas Meyer, entre el 30 de julio y el 27 de agosto de 2008.

Solicitaron para la víctima directa, su esposa e hijos y 50 SMLMV para cada uno de sus hermanos, por perjuicios morales; 100 SMLMV para la víctima directa, su esposa e hijos y 50 SMLMV para cada uno de sus hermanos, por daño a la vida de relación; \$14'000.000 por los honorarios de abogado del proceso penal y \$450.000 por los gastos de transporte, por perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente; \$6'433.931 por los salarios dejados de percibir durante el tiempo de privación de la libertad y hasta el reconocimiento de la asignación de retiro, en la modalidad de lucro cesante.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que la Policía capturó a Ronald Enrique Arenas Meyer, un juez dictó en su contra detención preventiva. Adujo que la privación de la libertad fue injusta, pues el demandante fue absuelto en aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

II. Trámite procesal

El 21 de enero de 2010 se **admitió la demanda** y se ordenó su notificación a la Nación-Fiscalía General de la Nación y al Ministerio Público. En el término concedido para para **contestación de la demanda**, la Nación-Fiscalía General de la Nación no contestó.

El 1º de octubre de 2010 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente. La demandada indicó que su actuación estuvo ajustada a la ley y que no le era imputable la responsabilidad porque no impuso la medida de aseguramiento. En cuanto a los perjuicios morales indicó que no se ajustaban a la jurisprudencia de esta Corporación y que los perjuicios materiales no fueron acreditados. La demandante y Ministerio Público guardaron silencio.

El 14 de febrero de 2014, el Tribunal Administrativo del Atlántico en la **sentencia** accedió a las pretensiones. Consideró que la privación de la libertad era una carga

que no estaba obligado a soportar, porque la investigación que se le siguió precluyó por falta de certeza. Negó reconocimiento de perjuicios a Maira Villanueva Berbessi por ausencia de prueba de afinidad.

La demandada interpuso **recurso de apelación** que fue concedido el 30 de mayo y admitido el 6 de agosto de 2014. La recurrente esgrimió la ausencia de falla del servicio, falta de legitimación en la causa por pasiva e ineptitud sustantiva de la demanda por inexistencia de nexo causal.

El 11 de septiembre de 2014 se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia**. La demandada reiteró lo expuesto. La demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

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, 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

² El Consejero Ponente de esta decisión, aunque no lo comparte, sigue el criterio jurisprudencial de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo contenido en el auto del 9 de septiembre de 2008, Rad 34.985 [fundamento jurídico 3], 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 [fundamento jurídico 1].

estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo³, en este caso por 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 procesos 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 de inmueble por 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 daño⁴.

La demanda se interpuso en tiempo -27 de abril de 2009- porque el demandante tuvo conocimiento de la antijuricidad del daño reclamado desde el 19 de noviembre 2008, fecha en la que quedó ejecutoriada la providencia que precluyó la investigación [hecho probado 9.10].

Legitimación en la causa

4. Ronald Enrique Arenas Meyer, Ronald Arenas Moreno, Yasmin Esther Arenas Niño, Ronny Damián Arenas Berbessi, Maryoris Esther Berbessi Salazar, Ubaldo Antonio Arenas Meyer, Richard Augusto Arenas Meyer, Emmet Esther Arenas Meyer, Senin Eduardo Arenas Meyer y Alexandra Sofía Arenas Meyer son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en el proceso, ya

³ Excepcionalmente la jurisprudencia ha aceptado la procedencia de dicha acción por daños causados por actos administrativos. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de junio de 1993, Rad. 7.303 y sentencia del 8 de marzo de 2007, Rad. 16.421 [fundamento jurídico 3].

⁴ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 2 de febrero de 1996, Rad. 11.425.

que el primero es el sujeto pasivo de la investigación penal y los demás conforman su núcleo familiar [hecho probado 9.11].

La Nación-Fiscalía General de la Nación está legitimada en la causa por pasiva, pues fue la entidad que formuló cargos y solicitó la imposición de la medida de aseguramiento y la preclusión de la investigación.

II. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si el hecho del tercero dio lugar a la privación de la libertad.

III. Análisis de la Sala

5. Como la sentencia fue recurrida por la parte demandada, la Sala estudiará los argumentos expuestos y todo lo que le resulte desfavorable, de acuerdo con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Hechos probados

6. Las copias simples serán valoradas, porque la Sección Tercera, en fallo de unificación⁵, consideró que tenían mérito probatorio.

7. En el expediente obran recortes de prensa con los titulares “Caen dos apartamenteros”, “En libertad ex policías sindicados de hurto” (f. 110 y 111, c. 1). Según la jurisprudencia, las informaciones difundidas en los medios de

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022. El Magistrado Ponente no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge. Los argumentos de la inconformidad se encuentran consignados en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 26.984.

comunicación no dan certeza sobre los hechos en ellos contenidos, sino de la existencia de la noticia⁶ y en esas condiciones serán valoradas en este proceso.

8. La demanda aportó la declaración extra juicio de Ronald Enrique Arenas Meyer y Marjorie Esther Berbessi Salazar (f. 45, c. 1). Como las declaraciones provienen de los demandantes y no tuvieron como finalidad la confesión de conformidad con los artículos 194 y siguientes del CPC, no serán valoradas.

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

9.1 El 5 de julio de 2008, Lucy del Carmen Rodríguez Rodríguez y José Antonio Llinas denunciaron a dos agentes de la policía por ingresar a su residencia en compañía de personas civiles no identificadas y, con el pretexto de un allanamiento, los amenazaron y hurtaron varios objetos de valor, según da cuenta copia auténtica de la denuncia número 2008-1811 (f. 56 a 62 c. 1)

9.2. El 24 de julio de 2008, se llevó a cabo diligencia de reconocimiento fotográfico, en la cual Lucy del Carmen Rodríguez Rodríguez y José Antonio Llinas identificaron como autor del delito de hurto al agente de la policía Ronald Enrique Arenas Meyer, según da cuenta copia auténtica del informe de 27 de julio de 2008 suscrito por el funcionario de investigación criminal de la DIJIN (f. 71 a 75 c. 1) y del acta de reconocimiento fotográfico (f. 76 a 77 c. 1).

9.3. El 27 de julio de 2008, el Juez 9 Penal Municipal de Barranquilla, con Funciones de Control de Garantías, con fundamento en los elementos materiales probatorios, dictó orden de captura en contra de Ronald Enrique Arenas Meyer, según da cuenta copia auténtica del oficio n°. 4858 (f. 78, c. 1) y del acta de la audiencia preliminar de carácter reservado (f. 79 c. 1).

⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de mayo de 2012, Rad. 2011-01378 [fundamento jurídico 4] y sentencia de 2 de marzo de 2006, Rad. 16.587 [fundamento jurídico 3.2].

9.4 El 30 de julio de 2008, la Policía Nacional capturó a Ronald Enrique Arenas Meyer, según da cuenta copia auténtica del informe de esa fecha (f. 81 a 83, c. 1).

9.5 El 31 de julio de 2008, el Juez 7 Penal Municipal de Barranquilla, con Función de Control de Garantías, celebró audiencia de legalización de captura y de imputación en contra de Ronald Enrique Arenas Meyer por el delito de hurto agravado y calificado. En la citada audiencia, Ronald Enrique Arenas Meyer no se allanó a los cargos y el Juzgado le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, según da cuenta la copia auténtica del acta de la audiencia de esa fecha (f. 85 a 87, c. 1).

9.6 El 25 de agosto de 2008, se llevó a cabo diligencia de ampliación de denuncia, en la que José Antonio Llinas y Lucy del Carmen Rodríguez Rodríguez manifestaron no estar en capacidad de reconocer a los agentes que cometieron el delito de hurto (f. 91 a 92 c. 1)

9.7 El 25 de agosto de 2008, se realizaron, por solicitud de la defensa, las entrevistas a Javier Mauricio Saenz y Oswaldo Farid Vargas Ojeda, agentes de la policía, quienes declararon sobre su encuentro el día y hora del hurto con Ronald Enrique Arenas, según da cuenta el informe del investigador de campo (f. 95 a 96 c. 1).

9.8 El 27 de agosto de 2008, el Juez 9 Penal Municipal de Barranquilla, con Funciones de Control de Garantías, revocó la medida de aseguramiento y ordenó la libertad de Ronald Enrique Arenas Meyer, según da cuenta copia auténtica del acta de la audiencia de esa fecha (f. 100 y 101, c. 1).

9.9 El 27 de agosto de 2008, Ronald Enrique Arenas Meyer recuperó su libertad, según da cuenta el certificado de libertad del establecimiento carcelario de Sabanalarga (f. 48, c. 1).

9.10 El 19 de noviembre de 2008, el Juez 11 Penal Municipal de Barranquilla, con Funciones de Conocimiento, precluyó la investigación en contra de Ronald Enrique Arenas Meyer, según da cuenta la copia auténtica de la sentencia y del acta de la audiencia de preclusión, ambas de esa fecha (f. 107 y 108, 201 a 203, c. 1). La providencia quedó ejecutoriada en esa misma fecha, según da cuenta la copia auténtica del acta de la audiencia y la certificación expedida por este Juzgado (f. 199, 201 a 203, c. 1).

9.11 Ronald Enrique Arenas Meyer es padre de Ronald Arenas Moreno, Yasmin Esther Arenas Niño y Ronny Damián Arenas Berbessi, esposo de Marjorie Esther Berbessi Salazar y hermano de Ubaldo Antonio Arenas Meyer, Richard Augusto Arenas Meyer, Emmet Esther Arenas Meyer, Senin Eduardo Arenas Meyer y Alexandra Sofía Arenas Meyer, según da cuenta copia auténtica de los registros civiles de nacimiento y matrimonio aportados con la demanda (f. 32 a 43, c. 1).

Hecho exclusivo y determinante de un tercero como eximente de responsabilidad en eventos de privación de la libertad

10. El daño está demostrado porque Ronald Enrique Arenas Meyer estuvo privado de su derecho fundamental a la libertad personal, desde el 30 de julio hasta el 27 de agosto de 2008 [hechos probados 9.4 y 9.9]. Es claro que la lesión al derecho de la libertad personal genera perjuicios que los demandantes no estaban en la obligación de soportar.

11. 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 jurisprudencia⁷ 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

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463 [fundamento jurídico 2.2.2].

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 estas hipótesis, la Sala agregó la aplicación del principio *in dubio pro reo*,⁸ con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 90 CN⁹.

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 libertad¹⁰.

12. El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo autoriza al fallador a decidir cualquier hecho exceptivo propuesto o sobre cualquier otro que se encuentre probado, a pesar de que el inferior no se haya pronunciado y sin perjuicio de la *non reformatio in peius*.

La Sala ha sostenido que en todos los casos es posible que el Estado se exonere si se acredita 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 víctima¹¹. Estas circunstancias impiden la imputación, desde el punto de vista jurídico, a la entidad que obra como demandada y para que se acrediten deben concurrir tres elementos: (i) irresistibilidad, (ii) imprevisibilidad y (iii) exterioridad respecto del demandado.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 diciembre de 2006, Rad. 13.168 [fundamento jurídico 5] y sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, Rad. 23.354 [fundamento jurídico 2.3.2].

⁹ 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 [fundamento jurídico 3].

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 18.960 [fundamento jurídico 3.3].

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de agosto de 1989, Rad. 5.693.

Frente al hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, la Sección Tercera ha sostenido que debe estar demostrado que esta participó y que fue causa eficiente en la producción del resultado o daño.

13. Al descender estas consideraciones al caso, se advierte que la conducta de los denunciantes fue determinante y exclusiva para que se ordenara la captura y se impusiera medida de aseguramiento.

En efecto, la orden de captura del demandante tuvo por fundamento la denuncia y, en especial, el reconocimiento fotográfico que hicieron Lucy del Carmen Rodríguez Rodríguez y José Antonio Llinas quienes identificaron como autor del delito de hurto al agente de la policía Ronal Enrique Arenas Meyer [hechos probados 9.2 y 9.3].

Así mismo, la medida de aseguramiento consistente en detención en establecimiento de reclusión, tuvo por fundamento los elementos materiales probatorios recaudados en ese momento, esto es el reconocimiento fotográfico que hicieron los denunciantes [hecho probado 9.5].

Ahora, la investigación fue precluida en favor de Ronald Enrique Arenas Mayer, con fundamento en que, en la diligencia de ampliación de denuncia, Lucy del Carmen Rodríguez Rodríguez y José Antonio Llinas manifestaron que no les era posible reconocer como autor del delito de hurto a quien en la diligencia de reconocimiento fotográfico sindicaron de ser el agente de la policía que cometió el delito [hechos probados 9.6 y 9.10]. Así lo puso de relieve la providencia del Juez 11 Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Barranquilla al indicar:

[...] Teniendo en cuenta que la Fiscalía en esta Sala de Audiencia manifestó, que en la ampliación de denuncia rendida por José Llinas Redondo y la señora Lucy Rodríguez Rodríguez, rendida el 25 de agosto de 2008, quienes manifestaron que no podrían asegurar que los imputados hayan sido los autores del delito investigado y que se les sigue por el delito de hurto calificado y agravado, dada esta situación, las únicas personas que pueden reconocer son las víctimas y quienes manifiestan, no estar en capacidad de realizarlas, de tal suerte que al Estado le resulta inoficioso continuar con una actuación, toda vez que constituiría un desgaste para la administración de justicia por lo que se dará aplicación al artículo 332, numerales 1,5 y 6 del CPP, motivo por el cual éste despacho acoge

favorablemente la solicitud de preclusión de la acción penal [...]. (f. 201 a 203, c. 1)

En consecuencia, se acreditó el hecho de un tercero como causa del daño pues las decisiones que restringieron la libertad del demandado fueron producto del reconocimiento fotográfico que hicieron los denunciantes y, con ocasión de su manifestación posterior sobre la imposibilidad de reconocer a los autores del delito, fue precluida la investigación.

El comportamiento de los denunciantes, en este caso, resultó externo, imprevisible e irresistible para la entidad demandada, pues dado que, por la forma en que ocurrió el delito, las víctimas del mismo eran las únicas que podían identificar a sus autores. Por ello, no era previsible ni podían impedir las entidades demandadas que, posteriormente al reconocimiento de los sindicados, las víctimas del hurto manifestaran en sentido contrario que se encontraban en la imposibilidad de identificar a los autores del delito.

Esta circunstancia implicó que el ente investigativo y el juez competente procedieran, con base en la información suministrada por las víctimas, a solicitar e imponer la medida restrictiva de la libertad, pues no otra conducta podía exigirse ante el primer reconocimiento, por parte de los denunciantes, de las personas que ingresaron en su residencia, los amenazaron y se apropiaron de sus pertenencias.

Bajo esta perspectiva, la Sala declarará la configuración de una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputado a la demandada.

14. Finalmente, de conformidad con el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, no habrá lugar a condenar en costas, porque no se evidencia que la parte haya actuado con temeridad o mala fe.

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

FALLA:

REVÓCASE la sentencia del 14 de febrero de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO. DECLÁRASE probada la excepción de hecho exclusivo y determinante de un tercero y, en consecuencia, **NIÉGANSE** las pretensiones.

SEGUNDO.- Sin costas.

TERCERO.- En firme esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente de la Sala
Aclaró voto

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE