

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Niega. Declara probada la excepción de hecho exclusivo y determinante de un tercero. Caso medida de aseguramiento a ciudadano sindicado de los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego, precluyó investigación porque no cometió los delitos / 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 de unas declaraciones de las denunciantes / HECHO DE UN TERCERO - Denunciantes incurrieron en contradicciones y ocultaron información relevante

[E]l informe de captura de (...) se fundamentó en la denuncia que formularon (...), quienes los identificaron como autores del delito de homicidio de su cónyuge y padre (...), ocurrida dos años atrás (...). Así mismo, la medida de aseguramiento de detención en establecimiento de reclusión, se apoyó en las declaraciones de los denunciantes (...). Ahora, la investigación fue precluida en favor de (...), con fundamento en que (...), en la ampliación de la denuncia incurrió en contradicciones y ocultó hechos significativos y sustanciales que determinantes para identificar los presuntos implicados en los ilícitos denunciados. (...) se acreditó el hecho de un tercero como causa del daño pues las decisiones que restringieron la libertad de (...) fueron producto de unas declaraciones que claramente incurrieron no solo en contradicciones sino, más grave aún, en ocultamiento de información relevante y que supusieron -como lo señala la providencia citada- una "preparación" de uno de los testigos. Todo lo cual fue el fundamento de la preclusión de la investigación. El comportamiento de las denunciantes, en este caso, resultó externo, imprevisible e irresistible para la entidad demandada, pues dado que, por la forma en que ocurrió el delito de homicidio de (...), la declaración de (...), cónyuge de la víctima y de (...), hija de la víctima y que estuvieron presente el día de los hechos, eran las únicas que podían identificar a sus autores. Por ello, no era previsible ni podían impedir las entidades demandadas que, posteriormente al reconocimiento en la denuncia, se evidenciara una represalia personal de (...) Esta circunstancia implicó que el ente investigativo, con base en la información suministrada por las denunciantes, impusiera la medida restrictiva de la libertad, pues no otra conducta podía exigirse ante el primer reconocimiento, por parte de las denunciantes, de las personas que ingresaron en su residencia, los amenazaron y dispararon contra su cónyuge (...) 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. Entre el 24 de mayo y el 5 de diciembre de 2008 dos ciudadanos fueron privados de la libertad, los cuales fueron sindicados de los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego; siendo vinculados al proceso penal por declaraciones de testigos. El proceso culminó con la preclusión de la investigación por cuanto no cometieron los delitos imputados. Problema jurídico: ¿El hecho del tercero dio lugar a la privación de la libertad?.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., ocho (8) de agosto de dos mil diecisiete (2017).

Radicación número: 18001-23-31-000-2011-00092-01(58029)

Actor: JAVIER CÓRDOBA Y OTROS

Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (CONSULTA DE SENTENCIA)

GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA-Competencia limitada a los aspectos favorables a la entidad pública. COPIAS SIMPLES-Valor probatorio. DECLARACIONES EXTRAJUDICIALES-Exigencia de ratificación de testimonios recibidos fuera del proceso. EXCEPCIONES DE FONDO-EI 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 grado jurisdiccional de consulta de la sentencia del 11 de agosto de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá, que accedió parcialmente a las pretensiones.

SÍNTESIS DEL CASO

La Fiscalía impuso medida de aseguramiento a Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego y se precluyó la investigación porque no los cometieron. Califican la privación de la libertad de injusta.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

El 7 de diciembre de 2010, Javier Córdoba en su nombre y en representación de Nicoll Xiomara Córdoba Correa; María Edith Jiménez Ospina en su nombre y en representación de Yuraly Correa Jiménez, Daniela Correa Jiménez, Jen Marly Correa Jiménez; Rosa Elvira Correa en su nombre y en representación de Zoraida Rico Correa, Soraly Rico Correa, Cielo Rico Correa, Fray Néstor Palencia Correa; Carlos Alberto Correa, Luz

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

Angela Correa, Adriana Fernanda Correa, Yaneri Rico Correa, Soranjela Rico Correa, Rubiela Córdoba Correa, 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 las privaciones de la libertad de Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa, entre el 24 de mayo y el 5 de diciembre de 2008.

Solicitaron 350 SMLMV para Javier Córdoba, 250 SMLMV para su hija, 350 SMLMV para Carlos Alberto Correa, 250 SMLMV para su compañera permanente e hijas y 200 SMLMV para sus hermanos y madre, por perjuicios morales; 100 SMLMV para cada demandante, por daño a la vida de relación y \$3'500.000 por lo que dejaron de percibir durante la detención, por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante.

En apoyo de las pretensiones, la demandante afirmó que la Policía capturó Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa, que la Fiscalía les impuso medida de aseguramiento por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas y que, luego, precluyó la investigación. Adujo que la privación fue injusta porque eran inocentes.

II. Trámite procesal

El 13 de octubre de 2011 se admitió la demanda y se ordenó su notificación. En el escrito de **contestación de la demanda**, la Nación-Fiscalía General de la Nación, al oponerse a las pretensiones, señaló que la medida de aseguramiento no fue injusta porque se dictó con fundamento en las pruebas.

El 10 de febrero de 2016 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente. Las partes reiteraron lo expuesto y el Ministerio Público guardó silencio.

El 11 de agosto de 2016, el Tribunal Administrativo del Caquetá en la **sentencia** accedió a las pretensiones, porque no se desvirtuó la presunción de inocencia.

La sentencia no fue apelada y se remitió el expediente a esta Corporación para surtir el **grado jurisdiccional de consulta**, que se ordenó tramitar por auto del 3 de noviembre de 2016, que a su vez corrió traslado para **alegar de conclusión**. La demandante guardó silencio y la demandada reiteró lo expuesto. El Ministerio Público conceptuó favorablemente.

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 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

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].

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].

providencia absolutoria, pues solo a partir de ese momento la víctima tiene conocimiento de la antijuricidad del daño⁴.

La demanda se interpuso en tiempo -7 de diciembre de 2010- porque la parte demandante tuvo conocimiento de la antijuricidad del daño reclamado desde el 18 de diciembre de 2008, fecha en que quedó en firme la providencia que precluyó la investigación [hecho probado 8.5].

Legitimación en la causa

4. Javier Córdoba, Carlos Alberto Correa, Nicoll Xiomara Córdoba Correa, María Edith Jiménez Ospina, Yuraly Correa Jiménez, Daniela Correa Jiménez, Jen Marly Correa Jiménez, Rosa Elvira Correa, Zoraida Rico Correa, Soraly Rico Correa, Cielo Rico Correa, Fray Néstor Palencia Correa, Luz Angela Correa, Adriana Fernanda Correa, Yaneri Rico Correa, Soranjela Rico Correa, Rubiela Córdoba Correa son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, ya que los dos primeros son los sujetos pasivos de la investigación penal y los demás conforman su núcleo familiar [hecho probado 8.7].

La Nación-Fiscalía General de la Nación está legitimada en la causa por pasiva pues fue la entidad encargada de la investigación e impuso la medida de aseguramiento.

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 objeto del grado jurisdiccional de consulta, la Sala estudiará lo que le resulte desfavorable a la entidad, en los términos del artículo 184 del CCA.

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

6. La demanda aportó dos declaraciones extra juicio (f. 7 y 8 c. 1). Este tipo de declaraciones, al ser sumarias, requieren de ratificación judicial de conformidad con el artículo 229 del C.P.C. Como ninguna de las partes solicitó la ratificación, no serán valoradas.

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

Hechos probados

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

8.1 El 19 de mayo de 2008, la Fiscalía 18 Seccional de Puerto Rico ordenó la captura de Carlos Alberto Correa y Javier Córdoba por el delito de homicidio, según da cuenta copia simple del informe de captura (f. 37 y 38 c. ppal).

8.2 El 24 de mayo de 2008, la Policía capturó a Carlos Alberto Correa y a Javier Córdoba, según da cuenta copia simple de las actas de derechos del capturado (f. 34 y 35 c. 2).

8.3 El 27 de mayo de 2008, el Inpec recluyó a Carlos Alberto Correa y a Javier Córdoba en establecimiento carcelario, según da cuenta certificación el Inpec (f. 12 y 13 c. 1).

8.4 El 5 de junio de 2008, la Fiscalía 16 Seccional de Puerto Rico dictó medida de aseguramiento de detención preventiva a Carlos Alberto Correa y Javier Córdoba, por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas, según da cuenta copia simple de la providencia (f. 114 a 120 c. 2).

8.5 El 5 de diciembre de 2008, la Fiscalía 16 Seccional de Puerto Rico precluyó la investigación a favor de Carlos Alberto Correa y Javier Córdoba por los delitos de homicidio agravado y porte ilegal de armas de fuego y ordenó su libertad, según da cuenta copia de la providencia (f. 276 a 288 c. 2). La providencia quedó ejecutoriada el 18

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022 [fundamento jurídico 1]. 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.

de diciembre de 2008, según da cuenta certificación de la Fiscalía 16 Seccional de Puerto Rico (f. 36 c. 1).

8.6 El 5 de diciembre de 2008, Carlos Alberto Correa y Javier Córdoba recuperaron la libertad, según da cuenta certificación del Inpec (f. 18 y 19 c. 1).

8.7 Javier Córdoba es padre de Nicoll Xiomara Córdoba Correa; Carlos Alberto Correa es padre de Yuraly Correa Jiménez, Daniela Correa Jiménez, Jen Marly Correa Jiménez, hijo de Rosa Elvira Correa, hermano de Zoraida Rico Correa, Soraly Rico Correa, Cielo Rico Correa, Fray Néstor Palencia Correa, Luz Angela Correa, Adriana Fernanda Correa, Yaneri Rico Correa, Soranjela Rico Correa, Rubiela Córdoba Correa, según dan cuenta copia auténtica de los registros civiles de nacimiento correspondientes (f. 9 a 20, 22 a 24 c. 1).

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

9. Los daños antijurídicos están demostrados porque Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa estuvieron privados de su derecho fundamental a la libertad personal, del 24 de mayo al 5 de diciembre de 2008 [hechos probados 8.2 y 8.6]. Es claro que la lesión al derecho de la libertad personal genera perjuicios que los demandantes no estaban en la obligación de soportar.

10. 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 estas hipótesis, la Sala agregó la aplicación del principio *in dubio pro*

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463 [fundamento jurídico 2.2.2].

reo,⁷ con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 90 CN⁸.

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.

11. 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 víctima¹⁰. 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.

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.

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

⁷ 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].

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 [fundamento jurídico 3].

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 18.960 [fundamento jurídico 3.3].

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de agosto de 1989, Rad. 5.693.

En efecto, en el informe de captura de Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa se fundamentó en la denuncia que formularon Rosa Bellanid Ramírez y Daniela Pineda, quienes los identificaron como autores del delito de homicidio de su cónyuge y padre Alexander Pineda Vélez, ocurrida dos años atrás [hecho probado 8.1].

Así mismo, la medida de aseguramiento de detención en establecimiento de reclusión, se apoyó en las declaraciones de los denunciantes [hecho probado 8.4].

Ahora, la investigación fue precluida en favor de Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa, con fundamento en que Rosa Bellanid Ramírez, en la ampliación de la denuncia incurrió en contradicciones y ocultó hechos significativos y sustanciales que determinantes para identificar los presuntos implicados en los ilícitos denunciados. Así lo puso de relieve la providencia de la Fiscalía 16 Seccional de Puerto Rico al indicar:

La credibilidad de Bellanid Ramírez empieza a verse afectada cuando decide ocultar hechos significativos y sustanciales como negar que convivió en la misma casa con el implicado Jhon Fredy Murcia y su esposa y compartían incluso la cocina con aquella. Por qué si Jhon Fredy Murcia era uno de los asesinos de su esposo no lo denunció en ese momento. Por qué decide denunciarlo en mismo día que Jhon Fredy Murcia recuperara el equipo. Pero Jhon Fredy no fue solo a reclamarlo fue con Javier Córdoba y Javier es medio hermano de Carlos Alberto y han sido vistos juntos en Puerto Rico.

Es impugnable o por lo menos sospechoso que decida denunciarlos el mismo día de la recuperación de equipo. Para empezar, parece más un sentimiento revanchista que la participación directa de los implicados en el homicidio y por lo contrario, como contraprestación de la eventual denuncia que se avecinaba. En efecto, los implicados eran personas conocidas en Puerto Rico, por la actividad que desempeñaba cada uno de ellos y permitía obsérvalos con frecuencia. Por consiguiente no son válidas las exculpaciones de la quejosa cuando dice que por permanecer encerrada en la casa no los había visto en más de tres años.

[...] Lo anterior no puede ser más que el resultado de la preparación que tuvo la menor para declarar ante las diferentes autoridades y al hacer un juicio de valor sobre el mismo, debe tildarse de acomodado y sospechoso orientado por la madre. (f. 285 y 287 c.p. 2)

En consecuencia, se acreditó el hecho de un tercero como causa del daño pues las decisiones que restringieron la libertad de Javier Córdoba y Carlos Alberto Correa fueron producto de unas declaraciones que claramente incurrieron no solo en contradicciones sino, más grave aún, en ocultamiento de información relevante y que supusieron -como lo señala la providencia citada- una “preparación” de uno de los testigos. Todo lo cual fue el fundamento de la preclusión de la investigación.

El comportamiento de las denunciantes, en este caso, resultó externo, imprevisible e irresistible para la entidad demandada, pues dado que, por la forma en que ocurrió el delito de homicidio de Alexander Pineda Vélez, la declaración de Rosa Bellanid Ramírez, cónyuge de la víctima y de Daniela Pineda, hija de la víctima y que estuvieron presente el día de los hechos, eran las únicas que podían identificar a sus autores. Por ello, no era previsible ni podían impedir las entidades demandadas que, posteriormente al reconocimiento en la denuncia, se evidenciara una represalia personal de Rosa Bellanid Ramírez.

Esta circunstancia implicó que el ente investigativo, con base en la información suministrada por las denunciantes, impusiera la medida restrictiva de la libertad, pues no otra conducta podía exigirse ante el primer reconocimiento, por parte de las denunciantes, de las personas que ingresaron en su residencia, los amenazaron y dispararon contra su cónyuge Alexander Pineda Vélez.

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 CCA, 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 11 de agosto de 2016, proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá 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