

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA
SUBSECCION B

Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 25000-23-26-000-2001-01145-01(27414)

Actor: XXXX XXXX XXXX XXXX

Demandado: LA NACION-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL-

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 26 de febrero de 2004, proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda. La sentencia recurrida será confirmada.

SÍNTESIS DEL CASO

El señor XXXX XXXX XXXX XXXX fue capturado el 28 de junio de 1996 y penalmente condenado en primera instancia el 12 de abril de 2000 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, por la comisión del delito de homicidio agravado sobre la vida e integridad de su señora madre XXX XXX XXX. El 17 de julio de 2000 el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, profirió sentencia absolutoria a favor del penalmente encartado, ordenando su libertad inmediata.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante demanda presentada el 22 de mayo de 2001, XXXX XXXX XXXX XXXX actuando a través de apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C. C. A., solicitó que se diera trámite favorable a las pretensiones que se citan a continuación (f. 92-96, c. 5):

3.1 Que la RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO, por acción del Juzgado primero (1) Penal del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, por medio de sentencia, actuó de manera negligente, descuidada e imprudente al condenar por el delito de homicidio agravado a XXXX XXXX XXXX XXXX, cometiendo error judicial al privar injustamente de la libertad al demandante por el termino de 48 meses y 20 días, (desde el día 28 de junio del año 1996, hasta el día 17 de julio del año 2000), por consiguiente la Rama Judicial del Poder Público es responsable de todos los perjuicios causados al Demandante.

3.2. Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad concretada en el error judicial al privar injustamente de la libertad a XXXX XXXX XXXX XXXX, se condene a la RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO, -NACIÓN COLOMBIANA- representada legalmente por el Director Ejecutivo de Administración Judicial a pagar todos los perjuicios ocasionados al demandante consistentes en:

3.2.1.- Por concepto de indemnización correspondiente a los perjuicios de índole patrimonial:

3.2.1.1. Por concepto de lucro cesante que se concreta en los salarios dejados de percibir durante el tiempo de la privación injusta de la libertad la suma de nueve millones novecientos veintidós mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos moneda corriente (\$9'922.445) m/c.

3.2.2.2. Por concepto del perjuicio de la alteración en las condiciones de existencia de XXXX XXXX XXXX XXXX, condénese al demandado a pagar el equivalente en moneda nacional colombiana de tres mil (3.000) gramos oro fino, según cotización que para el efecto expedirá el Banco de la República a la fecha de ejecutoria de la sentencia definitiva. Rubro de perjuicio que acorde con sendas jurisprudencias, se indemniza la pérdida de la facultad para hacer actividades placenteras de la vida, como también para que se indemnice a una persona que queda "privada de la alegría de vivir en igualdad de oportunidades con sus semejantes". Es así como en sentencia de marzo 5 de 1998, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero Ponente Dr Olarte Olarte, actor: Sergio Mauricio Herrera Girón, Expediente 11041.; se reconoce además del daño moral el rubro de perjuicio a la alteración en las condiciones de existencia.

3.3. Que se condene al demandado a pagar las sumas dinerarias cuantificadas anteriormente por concepto de perjuicios patrimoniales, debidamente indexadas a la fecha del pago efectivo que se ordene en la sentencia conforme la evolución del Índice de Precios del Consumidor.

3.4. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos previstos en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A. En caso de mora por incumplimiento del fallo que se condene al reconocimiento y pago de intereses moratorios correspondientes a la máxima tasa señalada por el gobierno hasta el día en que se cumpla lo pedido en esta demanda.

3.5. Que se condene en costas a la Demandada, conforme lo dispuesto por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

2. Como fundamento de sus pretensiones, la parte actora argumentó que en este caso se produjo la privación injusta de la libertad del señor XXXX XXXX XXXX XXXX en razón a las falsas imputaciones que recayeron sobre él y que culminaron con la condena en primera instancia por la comisión del delito de homicidio agravado de su señora madre, providencia en la que se argumentó que concurrían los requisitos exigidos en el artículo 247 del Código de Procedimiento Penal. Con posterioridad, el 17 de julio de 2000 la Sala del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, resolvió revocar la sentencia de primera instancia y absolver a XXXX XXXX XXXX XXXX, para lo cual ordenó su libertad inmediata, la cual había sido privada desde el 28 de junio de 1996. (f. 1-14, c. 2).

3. Dentro de los argumentos señalados por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, para fundamentar su decisión se encuentran: i) las incriminaciones de XXXX XXXX XXXX, sobre los posibles autores del homicidio de su madre pasaron por la señora XXXXX X, esposa “del sacrificado XXXXX XXXXX en el año 1993, mayordomo de la finca de propiedad de su familia”¹ y uno de sus descendientes, posteriormente llegó a pensar en la probable participación de XX XX XX, para la época de los hechos mayordomo de la finca y “aproximadamente diez meses después, para el 22 de enero de 1996, luego de

¹ En la misma providencia se relata dentro del acápite de prueba técnica y documental: “2.4. Información aportada por XXXX XXXX XXXX el 16 de marzo de 1995, dando a conocer entre otras situaciones, la existencia de los siguientes registros contra XXXX XXXX XXXX XXXX: 1. Delito: Hurto. **Denunciante:** XXXX XXXX. Ofendida: XXX XXX XXX XXX. Radicación: 0527-II296 Inspección de policía de Puerto Rico Caquetá. Iniciado: Septiembre 01 de 1993. 2. Ofendida: XXX XXX XXX XXX, Juzgado Único Penal de Puerto Rico, julio 16 de 1993 (...)

2.9. Informe de inteligencia número 046 del 11 de octubre de 1995 procedente de la Unidad Investigativa del Cuerpo Técnico de Investigación de la Fiscalía General de la Nación consignando algunos de sus apartes: Se tiene indicios de que al parecer el señor XXXX XXXX XXXX XXXX (sic), tuvo que ver con el homicidio de la señora XXX XXX XXX XXX (sic)...se sabe que es una persona que al parecer consume sustancias alucinógenas, fue demandado en dos oportunidades por el delito de hurto, en este municipio. Igualmente se informó que efectivamente el señor XXXX XXXX aparece como occiso en la preliminar 984...archivada desde 6-I/94...aparece como esposa del occiso una señora XXX XXX (...)” (f. 27, c. pruebas).

haber descartado cualquier enemistad de su mamá distinta a la de la viuda de XX XX, sospecha XXXX XXXX XXXX que el protagonista del execrable hecho fue su hermano XXXX XXXX XXXX XXXX (...); ii) si bien XXXX XXXX XXXX relató que varias personas dijeron haber visto a su hermano XXXX XXXX XXXX XXXX en Puerto Rico en los días cercanos a los hechos, los testimonios de XXX XXX, XXX XXX, XXX XXX y XXX XXX lo desmienten. Mientras que otros dos XXX XXX y XXX XXX dicen haberlo visto en la terminal de transportes y en una cafetería de Puerto Rico; iii) la declaración de XXX XXX resultó neurálgica para el Tribunal, en calidad de arrendataria de una habitación al sindicado en Bogotá, afirmó que los días antes o después de 26 de febrero de 1995 “él...no se movió llegando todas las noches a dormir a su habitación”, testimonio que fue coincidente con el de XXX XXX quien también compartía la casa de habitación con la arrendataria y el sindicado (f. 43, c. pruebas); iv) casi dos años y medio después, el testimonio de XXX XXX ubica a XXXX XXXX XXXX XXXX desde el jueves de la semana del crimen hospedado en las residencias Puerto Rico, no obstante en la diligencia de inspección judicial sobre el libro de registro de los huéspedes no se encuentra el nombre del sindicado y el registrado en la habitación número seis, en la que dice se alojó el sindicado, se encontraba registrada otra persona que fue plenamente identificada; el testimonio de la recepcionista no fue concluyente. Pero además, XX XX aseguró que él encontró el cuerpo sin vida de XXX XXX XXX XXX en compañía de su hermano XXX XXX y XXX XXX, los cuales lo niegan. XXX XXX justifica no haber contado lo que sabía sobre el autor del hecho por “la seguridad de su mamá” y que ahora como había decidido llevársela entonces habló, empero su consanguíneo dijo que nunca se la llevó; v) el indicio de presencia u oportunidad acogido por el a quo fue desestimado por el Tribunal al señalar “Si en gracia de discusión aceptáramos que el procesado estuvo en Puerto Rico para el día de la muerte violenta de su ascendiente (febrero 25 o 26 de 1995), no tiene de todas maneras apoyo probatorio el indicio de presencia u oportunidad para delinquir, por la ausencia de medio de convicción de donde pueda inferirse que en el teatro de los acontecimientos y a la hora del horripilante homicidio fue visto el procesado, ni siquiera se sabe el día u hora exacta del descomunal ataque (...)”, vi) para finalmente quitarle toda credibilidad al testimonio de XXX XXX. Así “no es sensato darle crédito a la susodicha confesión que le hiciera el procesado a XXX XXX, entregándole una ropa impregnada de sangre, cuando por lo demás a las 3:30 de la tarde del sábado 25 de febrero de 1995, en que supuestamente le “preguntó, que si la policía no había sacado el cuerpo de esa señora XXX XXX XXX XXX, entonces yo le pregunté que por que él me decía eso, él me dijo que

había ido y le había pegado un garrotazo en la cabeza...” se desconocía si ya estaba consumado el vil asesinato, ningún medio de prueba apunta a tal dirección, solo hasta el domingo en horas de la tarde fue hallado el cadáver ¿la mataron el sábado, a qué horas, o el domingo en la horas de la madrugada?, incógnita imposible de resolver a estas alturas del proceso”; vii) respecto a los demás indicios los desestimó así: “El indicio de mala justificación deducido por el juzgador de la imprecisión sobre las circunstancias en que el sindicado se enteró de la muerte de su progenitora por boca de “XXX” dice él, o a través de una llamada telefónica como lo manifiestan XXX XXX y XXX XXX; el indicio de “CAPACIDAD MORAL” elaborado con fundamento en el supuesto comportamiento violento del procesado hacia su madre, por no darle plata para sostener el consumo de alucinógenos, denunciarlo por hurtarle el ganado de la finca, etc; el indicio de la “AMENAZA”, por los problemas de la interfecta con su hijo, donde la amenazada de muerte según XXX XXX XXX XXX, si bien de lejos pueden despertar insípidas sospechas en XXXX XXXX XXXX XXXX de estar involucrado en el homicidio, ninguna certeza infunden sobre su responsabilidad penal”; viii) para finalmente concluir: “A estas alturas del proceso en cuyo seno no alberga pruebas de irrefutable solidez que arrojen el convencimiento suficiente de haber sido el implicado el autor de los ilícitos investigados, la única alternativa para la Sala será acudir al amparo del apotegma In dubio pro reo, establecido por el legislador en el artículo 445 del Código de Procedimiento Penal para absolver a XXXX XXXX XXXX XXXX” (f. 3-48, c. pruebas).

II. Trámite procesal

4. Cerrada la etapa probatoria en la primera instancia², se presentó **alegato de conclusión** por parte del demandante en el que reiteró los argumentos que fueran vertidos en la demanda, y como fundamento de su razonamiento expresó que la privación injusta de la libertad de su cliente se prolongó desde el 28 de junio de 1996 hasta el 17 de julio del 2000, lapso en el cual se siguió un proceso penal que culminó con una sentencia absolutoria proferida por el Honorable Tribunal de Florencia, Sala Penal. Por ende, de la absolución de su poderdante se colige que éste no cometió el ilícito y que debe aplicarse el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 respecto a la indemnización que corresponde por error judicial bajo el

² El Tribunal corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión mediante auto del 30 de octubre de 2003, notificado por estado el 5 de noviembre de 2003 (f. 58 y reverso, c.2).

régimen de responsabilidad objetiva en donde no resulta necesario probar el dolo o la culpa del funcionario que profirió la decisión. Adicionalmente adujo que el artículo 10 de la Convención Americana de Derechos Humanos se predica que toda persona perjudicada por sentencia en firme a razón de error judicial o privación injusta de la libertad, debe ser indemnizada. (f. 59-65, c. 2).

5. La Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca emitió **sentencia de primera instancia** de fecha 26 de febrero de 2004 (f. 67-80, c.2) en la que rechazó las pretensiones de la demanda arguyendo que no se encontraban acreditados los elementos constitutivos de la responsabilidad del Estado, por cuanto conforme se expresa en la providencia de 17 de julio de 2000, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, Sala Dual Penal, la exoneración de responsabilidad penal por los delitos imputados al señor XXXX XXXX XXXX *“no se fundamenta en ninguno de los supuestos de la norma en cita, sino en la existencia de duda razonable sobre la participación de éste en los hechos delictuosos y, por ende, sobre su responsabilidad, y en consecuencia, de la aplicación del principio in dubio pro reo, no se encuentra acreditado el primer elemento de responsabilidad del Estado, el hecho a ella imputable, a título de daño antijurídico.”* (f. 78-79, c.2).

6. La parte demandante interpuso (f. 82, c.1) y sustentó (f. 88-118, c.1) **recurso de apelación** en el que en líneas generales manifestó: i) que la providencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca dedicó la mayor parte de su contenido a la transcripción de apartes de las sentencias tanto condenatoria como absolutoria, sin mayor detenimiento respecto a la interpretación decantada por el Consejo de Estado del artículo 414 del C. de P.P. y que se señaló en los alegatos de conclusión como aplicable al caso, lo cual la hizo incurrir en una *“falta de de motivación sustancial y de aplicación del derecho sobre las situaciones fácticas que encontró probadas el a quo”* (f. 104-105, c.1); ii) adicionalmente manifestó que su prohijado fue privado injustamente de la libertad *“con base en endebles indicios, que jamás en materia penal revisten el carácter de graves como lo son el de la mala justificación o de mentira, indicio de capacidad moral, indicio de amenaza e indicio de conexidad espacial, y más aún, si se tiene en cuenta que la segunda instancia dentro de ese tortuoso y degradante proceso reconoció que no existía ningún sustento probatorio para dichos indicios. Esos indicios fueron contruidos con base en especulaciones, de donde se infiere lógicamente que ningún ciudadano está en la obligación de*

*soportar ser privado de la libertad con fundamento en suposiciones, ni mucho menos está obligado a soportar ser condenado con base en indicios, así sea absuelto posteriormente. Eso a todas luces, es un daño antijurídico que debe ser reparado en aplicación del artículo 90 de la Constitución Política” (f. 91, c.1); iii) también sostuvo que el Tribunal asimiló de manera errónea el concepto de “Not Guilty” anglosajón con el *in dubio pro reo* en derecho colombiano, en los cuales en el primer caso es posible que bajo esta figura una persona sea privada de la libertad, llevada a juicio y absuelta en aplicación de una duda razonable que “no enerva las acciones civiles en contra de quien fue juzgado, y se permite ser juzgado nuevamente en materia de responsabilidad civil” (f. 93, c.1), mientras que el *in dubio pro reo*, de un lado se traduce en que las dudas se resuelven a favor del procesado, las cuales son atribuibles a la inercia probatoria a cargo del Estado, al que le corresponde realizar la investigación integral que bajo el sustento de pruebas serias, reales y legales se indique la plena responsabilidad del sindicado, lo cual excluye las meras suposiciones. De otro, cuando el Estado en el ejercicio del *ius puniendi* priva de la libertad a un ciudadano sin el suficiente sustento probatorio le causa un daño antijurídico que debe indemnizar. Así los efectos de la aplicación del *in dubio pro reo* deben analizarse conforme a la jurisprudencia administrativa³ que considera constituye un precedente judicial cuya *ratio decidendi* debe ser aplicada al caso en cuestión; iv) por último señaló que no es del todo cierto que la figura invocada en la demanda fuese únicamente el artículo 414 del C.P.P. pues también se hizo sobre los artículos 2 y 90 superiores y los artículos respectivos de la Ley 270 de 1996, y que la jurisprudencia constitucional⁴ ha establecido que la normatividad aplicable en materia de privación injusta de la libertad no se circunscribe al artículo 414 del C.P.P. sino que incluye a las otras normas invocadas.*

CONSIDERACIONES DE LA SALA

III. Competencia

³ Se refiere la sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Tercera, del 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754, C.P. Daniel Suárez Hernández.

⁴ Se cita la sentencia de la Corte Constitucional, C-528 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

7. Por ser competente, procede la Sala a decidir en segunda instancia⁵, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia dictada por la Sección Tercera, Subsección “A” del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 26 de febrero de 2004.

IV. Los hechos probados

8. Con base en las pruebas recaudadas en el proceso contencioso administrativo, valoradas en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

8.1. El 26 de febrero de 1995, se efectuó el levantamiento del cadáver de la señora XXX XXX XXX XXX, por parte de la Fiscalía Delegada para el municipio de Puerto Rico, Caquetá, quien falleció por causas violentas⁶ (sentencia del Juzgado Promiscuo del Circuito de 12 de abril de 2000 -f. 69, c. pruebas-).

8.2. Producto de las pesquisas y la sospecha formulada por XX XX XX XX, hijo de la víctima, se vinculó al proceso a su hermano XXXX XXXX XXXX XXXX.

8.3. XXXX XXXX XXXX XXXX, cumplió pena privativa de la libertad desde el 28 de octubre de 1995 hasta el 3 de septiembre de 1997, por la comisión de un delito consagrado en el Estatuto Nacional de Estupefacientes (Ley 30 de 1986) (contestación oficio #2001-3-1948, del INPEC, colonia penal de oriente, asesoría jurídica, de 9 de enero del 2000, f. 62, c. pruebas).

8.4. El 28 de junio de 1996 se definió la situación jurídica del sindicado en el proceso de homicidio por la muerte de XXX XXX XXX XXX, profiriéndose en su contra medida de aseguramiento por la Fiscalía Once, Unidad de Puerto Rico,

⁵ La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y fijó la competencia funcional para conocer de tales asuntos en primera instancia en cabeza de los tribunales administrativos y, en segunda instancia, en el Consejo de Estado, sin que sea relevante consideración alguna relacionada con la cuantía. Para tal efecto puede consultarse el auto proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de septiembre de 2008, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, actor: Luz Elena Muñoz y otros.

⁶ Según la necropsia practicada al cadáver por la Sección de Patología Forense del Instituto de medicina Legal la muerte se produjo “*por shock hipovolémico, debido a la sección de las venas yugulares, la cual se considera de naturaleza esencialmente mortal*” sentencia 072/98 del Juzgado Promiscuo del Circuito de 12 de abril de 2000 (f. 69, c. pruebas).

consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación como presunto autor material del hecho punible de homicidio. Una vez cumplida la pena por el delito de infracción de la Ley 30 de 1986 el 3 de septiembre de 1997, fue puesto a disposición de la Unidad de Fiscalías de Puerto Rico (orden de libertad número 238, Juzgado de Ejecución de penas y medidas de seguridad de Acacias, Meta, f. 63, c. pruebas).

8.5. La Fiscalía Dieciséis Seccional de Puerto Rico, Caquetá, dispuso el 9 de diciembre de 1997 el cierre de la investigación y el 5 de enero de 1998 calificó el mérito probatorio del sumario dictando resolución de acusación (sentencia de 17 de julio de 2000, f. 34, c. pruebas).

8.6. Mediante proveído del 12 de abril de 2000, el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, profirió sentencia condenatoria contra el señor XXXX XXXX XXXX XXXX como autor responsable del delito de homicidio agravado con pena privativa de la libertad por el término de 52 años, la interdicción de derechos y funciones públicas y la negación del beneficio de la condena de ejecución condicional (f. 69-115, c. pruebas).

8.7. La decisión anterior fue revocada mediante sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia-Caquetá, pronunciada el 17 de julio de 2000 que absolvió y ordenó la libertad inmediata de XXXX XXXX XXXX XXXX (f. 3-48, c. pruebas).

8.8. XXXX XXXX XXXX XXXX estuvo privado de su libertad, por el delito de homicidio, durante un periodo de tiempo comprendido entre el 4 de septiembre de 1997 y el 27 de julio de 2000, es decir 2 años, 10 meses y 23 días; en total 813 días⁷.

V. Problema jurídico

Corresponde a la Sala entrar a determinar si en el caso sub-examine se reúnen los requisitos establecidos para determinar la responsabilidad de la administración

⁷ Información que reposa en oficio remitido por el instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Cárcel del Distrito judicial de Neiva-Huila dirigido al Tribunal Administrativo de Cundinamarca en fecha 18 de diciembre de 2001 (f. 61 y 63, c. pruebas).

por privación injusta de la libertad. Así mismo se analizará si la actuación del sindicado contribuyó a configurar una culpa grave o dolo que exima de responsabilidad a la administración por este hecho, aún en aquellos supuestos en el que las causales de exoneración no hayan sido alegadas por la defensa⁸.

VI. Análisis de la Sala

1. El fundamento legal de la responsabilidad a cargo del Estado por daños causados por la privación injusta de la libertad era el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, que establecía:

ART. 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiese sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave.

2. En interpretación de dicho artículo, el criterio que rige actualmente los pronunciamientos de esta Corporación en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad, es el siguiente:

(...) quien hubiera sido sometido a medida de aseguramiento de detención preventiva, pero finalmente hubiera sido exonerado de responsabilidad mediante sentencia absolutoria definitiva o su equivalente [18]¹⁷, con fundamento en que el hecho no existió, el

⁸ Cabe recordar que la primera instancia absolvió adoptando la configuración del *in dubio pro reo*, en el sentido de que si bien en la absolución penal no se pudo concluir que la responsabilidad penal recayera sobre el actor, ello tampoco excluye que no hubiese cometido el hecho, porque el material probatorio no da respaldo a tal afirmación. En la providencia impugnada el Tribunal sostuvo: “Al haberse demostrado, conforme se expresa en la providencia de 17 de julio de 2000, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Florencia, Caquetá, Sala Dual Penal, que la absolución o exoneración de responsabilidad penal por los delitos imputados al señor XXXX XXXX XXXX XXXX, no se fundamenta en ninguno de los supuestos de la norma en cita (se refiere al artículo 414 del C.P.P.), sino en la existencia de duda razonable sobre la participación de éste de los hechos delictuosos, y por ende, sobre su responsabilidad y, en consecuencia, de la aplicación del principio *in dubio pro reo*, no se encuentra acreditado el primer elemento de la responsabilidad del Estado, el hecho a ella imputable, a título de daño antijurídico, en este evento por privación injusta de la libertad, y en consecuencia, la responsabilidad del estado no se estructura y las pretensiones deben ser denegadas” (f. 79, c. 1).

⁹ [18]. A juicio de la Sala, el derecho a la indemnización por detención preventiva debe ser el mismo cuando el proceso termine no sólo por sentencia absolutoria, sino anticipadamente por preclusión de la investigación (art. 443) o auto de cesación de procedimiento (art. 36), por cuanto éstas son decisiones equivalentes a aquella para estos

sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, tiene derecho a la indemnización de los perjuicios que dicha medida le hubiera causado, sin necesidad de acreditar que la misma fue ilegal, errada, o arbitraria, dado que en dicha norma el legislador calificó a priori la detención preventiva como injusta.

En otros términos, cuando en la decisión penal definitiva favorable al sindicado, el juez concluye que las pruebas que obran en el expediente le dan certeza de que el hecho no existió, o de que de haber existido, no era constitutivo de hecho punible, o de que el sindicado no fue el autor del mismo, la medida de aseguramiento de detención preventiva que en razón de ese proceso se le hubiera impuesto deviene injusta y por lo tanto, habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que la misma le hubiera causado, tanto al sindicado, como a todas las demás personas que demuestren haber sido afectadas con ese hecho, sin que para llegar a esa conclusión, en los precisos términos del último aparte de la norma citada, se requiera realizar ninguna otra indagación sobre la legalidad de la medida de aseguramiento que le fue impuesta a aquél¹⁰.

3. Con la misma dirección, la jurisprudencia contenciosa administrativa contempla el carácter objetivo¹¹ de la responsabilidad estatal cuando la sentencia deviene absolutoria o su equivalente¹² en los casos previstos en el art. 414 del Decreto 2700 de 1991, esto es, cuando no obstante la privación de la libertad, se declara que (i) el hecho no existió, (ii) el encartado no lo cometió y/o (iii) la conducta no es típica, o, iv) que sea producto de la aplicación del principio/derecho *in dubio pro reo* en sentido estricto, esto es que tras la evacuación del proceso penal, el material probatorio existente contenga similar peso probatorio en apoyo y contra los argumentos de la defensa, y ante la falta de una certeza concluyente que supere la duda razonable sobre la materialización y autoría de la conducta punible “*la duda se resuelve a favor del procesado*”¹³.

efectos. Ver, por ejemplo, sentencia de 14 de marzo y 4 de mayo de 2002, exp: 12.076 y 13.038, respectivamente, y de 2 de mayo de 2002, exp: 13.449.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9.391.

¹² A juicio de la Sala, el derecho a la indemnización por detención preventiva debe ser el mismo cuando el proceso termine no sólo por sentencia absolutoria, sino anticipadamente por preclusión de la investigación (art. 443) o auto de cesación de procedimiento (art. 36), por cuanto éstas son decisiones equivalentes a aquélla para estos efectos. Ver, por ejemplo, sentencia de 14 de marzo y 4 de mayo de 2002, exp: 12.076 y 13.038, respectivamente, y de 2 de mayo de 2002, exp: 13.449.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Enrique Gil Botero, sentencia de 9 de Junio de 2010, rad. 52001-23-31-000-1997-08775-01(19283), actor: Jaime Ernesto Enrique Estrella y Otros, demandado: Nación-Ministerio del Interior y Justicia; Ministerio de Defensa-Policía Nacional; Rama Judicial; Fiscalía General de la Nación.

4. En suma, en la Sección no ha habido resistencia para concebir objetiva la responsabilidad estatal en los casos antes referidos, inclusive, en vigencia de la Ley 270 de 1996¹⁴, pero no como aplicación ultractiva del referido Decreto 2700, sino de los supuestos previstos en él¹⁵.

5. Por su parte cuando lo que se produce es una decisión absolutoria derivada de falencias probatorias en la instrucción o juicio penal, este supuesto no se concibe al abrigo del principio *in dubio pro reo* en sentido estricto¹⁶. La jurisprudencia contenciosa ha considerado que “*en estos eventos es necesario que la parte demandante en el proceso contencioso administrativo de reparación, demuestre, de manera clara, que la privación de la libertad se produjo a partir del error del funcionario, o del sistema, derivado éste de una ausencia probatoria que sustentara la detención preventiva*” siendo necesario demostrar que la medida de aseguramiento fue arbitraria, es decir que ella se propició por una suerte de negligencia probatoria, es decir, que el *in dubio pro reo* es meramente aparente y por ende, la responsabilidad se desprende de las reglas que gobiernan el régimen de imputación subjetivo.

6. Cabe además señalar que la valoración de la sentencia penal absolutoria o su equivalente comporta la aplicación del *principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas* (artículo 228 superior) en el entendido de que independientemente de las razones que se consignen en la providencia para justificar la decisión, ya sea con fundamento expreso de algunas de las causales establecidas en el art. 414 del Decreto 2700 de 1991, o del *in dubio pro reo*, conviene contrastar dicha providencia con las conclusiones a las que, tras la lectura atenta del expediente, se desprendan. Es decir, corresponde verificar si la decisión absolutoria que se apoya en un *in dubio pro reo*, oculta una de las causales establecidas en la Ley 270 de 1996, o, en caso de ajustarse al derecho en mención, a cual de las modalidades descritas efectivamente obedece.

¹⁴ Sentencias de 4 de diciembre de 2006, exp. 13.168 y de 2 de mayo de 2001, exp. 15.463.

¹⁵ En sentencia de 9 de junio de 2010, exp. 19.312, se dijo: “...*la Sala no avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. Es decir, cuando se absuelve al sindicado o al procesado porque el hecho no existió, el investigado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible el régimen de responsabilidad es el objetivo y, por consiguiente, no será determinante a la hora de establecer la responsabilidad de la entidad demandada si actuó o no de manera diligente o cuidadosa*”.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2008, exp. 16.902. C.P. Enrique Gil Botero.

7. De igual forma, en consonancia con la posición mayoritaria, reiterada y asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado¹⁷, la extensión del radio de protección del derecho fundamental a la libertad ha supuesto la declaración de la responsabilidad del Estado por la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal *in dubio pro reo*, de suerte que,

aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos –cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva¹⁸–.

8. Como puede observarse, dentro de la regla general consolidada jurisprudencialmente, la responsabilidad de la administración por la privación injusta de la libertad ha sido desarrollada de tal manera que, a menos que opere la causal de exoneración específica para estos eventos, como es la culpa exclusiva y determinante de la víctima, la protección del derecho fundamental a la libertad deberá imponerse.

9. Nótese que las tradicionalmente denominadas *causales eximentes de responsabilidad*—fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima— constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista *jurídico*, la responsabilidad por

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, sentencia del 27 de junio de 2013, exp. 31.033, C.P. Mauricio Fajardo Gomez.

¹⁸ [5] *Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463, reiteradas por esta Subsección en sentencia de mayo 26 de 2011, exp 20.299, entre muchas otras.*

los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo. En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración: (i) su *irresistibilidad*; (ii) su *imprevisibilidad* y (iii) su *exterioridad* respecto del demandado¹⁹. En tratándose del hecho determinante de la víctima, la Sección Tercera²⁰ ha sostenido que el Estado no resulta obligado a responder administrativa y patrimonialmente cuandoquiera que quien soporte el daño haya participado con sus acciones u omisiones en la producción del mismo, de suerte que pueda predicarse del caso sometido al estudio de la jurisdicción la causal de exoneración de su responsabilidad. También se ha señalado²¹:

“Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

... Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño....”²²

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, sentencia de 24 de Marzo de 2011, exp. 19067, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de noviembre de 2009, rad. 250002326000199602196 01, exp. 16.635, C.P. (e) Mauricio Fajardo Gómez, actor: Pedro Alejo Cañón Ramírez.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veinte (20) de abril de dos mil cinco (2005); Consejero Ponente: Ramiro Saavedra Becerra; rad. 05001-23-24-000-1994-00103-01(15784); actor: Francisco Luis Vanegas Ospina y otros; Demandado: Municipio de Tarso.

²² [38] Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, actor: Gloria Esther Noreña B.

10. Ahora bien, como previamente ya se ha referido, la regla general de aplicación de los eximentes de responsabilidad de la administración, cuenta con una subregla de carácter especial, cuando la responsabilidad deviene de la privación de la libertad. En efecto, el artículo 414 del C.P.P. estipula en su parte final que los supuestos en él señalados y que dan lugar a la indemnización por la privación injusta de la libertad, proceden a favor del actor “*siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave*”. De tal modo que la conducta del individuo, su proceder, es susceptible de valoración para llegar a determinar si efectivamente es viable la responsabilidad de la administración en la privación injusta de la libertad. Subregla que además goza de plena compatibilidad con lo consagrado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual ha establecido que en el artículo 14, numeral 6º,

*Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, **a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.***

11. Desde esta perspectiva, el primer aspecto que debe entrar a desentrañar la Sala es sí, en el contexto de la responsabilidad patrimonial del Estado a raíz de la privación injusta de la libertad de una persona, en ella recae la causación del daño por dolo o culpa grave, dicha actuación se ubica conceptualmente dentro de los mismos derroteros marcados por el derecho penal para definir tales nociones o, por el derecho civil.

12. Para responder el anterior asunto cabe recordar que la Sala²³ ha determinado que cuando se trata de acciones de responsabilidad patrimonial, el dolo o culpa grave que allí se considera, se rige por los criterios establecidos en el derecho civil, artículo 63 del Código Civil, que no se corresponden con los del derecho penal:

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 18 de febrero de 2010, rad. 52001-23-31-000-1997-08394-01(17933), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

ARTÍCULO 63. CLASES DE CULPA Y DOLO. *La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone al a diligencia o cuidado ordinario o mediano.

El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpas se opone a la suma diligencia o cuidado.

El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.

13. Sobre la noción de culpa y dolo, en esa oportunidad también consideró, en criterio que aquí se reitera que,

culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó; o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo. También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible. Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levísima, clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico. De la norma que antecede [artículo 63 del Código Civil] se entiende que la culpa leve consiste en la omisión de la diligencia del hombre normal (diligens paterfamilias) o sea la omisión de la diligencia ordinaria en los asuntos propios; la levísima u omisión de diligencia que el hombre juicioso, experto y previsivo emplea en sus asuntos relevantes y de importancia; y la culpa lata u omisión de la diligencia mínima exigible aún al hombre descuidado y que consiste en no poner el cuidado en

*los negocios ajenos que este tipo de personas ponen en los suyos, y que en el régimen civil se asimila al dolo*²⁴.

14. De igual modo, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 63 del Código Civil transcrito, la jurisprudencia del Consejo de Estado²⁵ estudió los conceptos de culpa grave y dolo al analizar los elementos de fondo de la acción de repetición²⁶ y la Corte Constitucional se pronunció sobre el tema al resolver diversos cargos de inconstitucionalidad contra los artículos 77²⁷ y 78²⁸ del C.C.A., y de la Ley 678 de 2001²⁹. Así señaló que,

para determinar la existencia de la culpa grave o del dolo, el juez no se debe limitar a las definiciones contenidas en el Código Civil, sino que debe tener en cuenta las características particulares del caso que deben armonizarse con lo previsto en los artículos 6º y 91 de la Constitución Política sobre la responsabilidad de los servidores públicos, como también la asignación de funciones contempladas en los reglamentos o manuales respectivos. Agregó que es igualmente necesario tener en cuenta otros conceptos como son los de buena y mala fe, que están contenidos en la Constitución Política³⁰ y en la ley a propósito de algunas instituciones, como por ejemplo contratos, bienes y familia³¹.

15. Esta tesis ha sido aplicada por la Sección Tercera del Consejo de Estado frente a casos en los que personas que han sido privadas de la libertad por orden judicial y posteriormente absueltas, han contribuido con su actuación en la

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección B, sentencia de 18 de febrero de 2010, rad. 52001-23-31-000-1997-08394-01(17933), C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 9 de junio de 2010, rad. 73001-23-31-000-2008-00382-01(37722), C.P. (E) Mauricio Fajardo Gómez.

²⁶ [20] *Al respecto pueden consultarse las sentencias que dictó la Sección Tercera: 25 de julio de 1994, exp. 8483, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; 21 de octubre de 1994, exp. 9.618, C.P. Julio César Uribe Acosta; 12 de abril de 2002, exp. 13.922, C.P. Germán Rodríguez Villamizar; 5 de diciembre de 2005, exp. 23.218, C.P. María Elena Giraldo Gómez; y auto de 22 de mayo de 2003, exp. 23.532, C.P. Ricardo Hoyos Duque.*

²⁷ [21] *Sentencia C-100 que dictó la Corte Constitucional el 31 de enero de 2001, M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.*

²⁸ [22] *Corte Constitucional, sentencia C-430 de 2000, M.P. Antonio Barrera Carbonell.*

²⁹ *Corte Constitucional, sentencias C-484 de 2002, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; C-455 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; C-423 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis*

³⁰ [24] *El artículo 83 Constitucional reza: “Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante estas”.*

³¹ [23] *Sentencia del 31 de agosto de 1999, exp. 10.865, C.P. Ricardo Hoyos Duque.*

producción del daño, dando lugar a la configuración de una causal de exoneración en virtud de la culpa exclusiva y determinante de la víctima, posición que si bien no ha sido central en la jurisprudencia de la Corporación, también existe.

16. En forma pionera y ubicándose en el ámbito de la culpa grave por el actuar negligente e imprudente de la víctima, la Sala determinó, al estudiar la responsabilidad una funcionaria que se desempeñaba como almacenista de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, y que había sido privada de la libertad por el presunto delito de peculado de apropiación a raíz del faltante que se detectó en el almacén, que se constituyó la culpa de la funcionaria, que a la postre llevó a la Sección Tercera a exonerar de responsabilidad al Estado debido *“el desorden y el desgüeño generalizado que caracterizaron su gestión”*³².

17. De igual modo, pero en el ámbito del dolo, ocurrió en el caso de un funcionario que, en calidad de director de la Oficina Regional de Adpostal en el Tolima, presuntamente habría firmado constancias de trabajo a favor de su cuñada y otra persona, sin que ellos hubiesen prestado los servicios que allí se indicaban; así como permitido la utilización de vehículos propiedad de la empresa que dirigía en campañas políticas. Por estos hechos fue investigado y privado de la libertad al dictarse medida de aseguramiento con detención domiciliaria por la Fiscalía General de la Nación como autor del delito de violación del régimen legal de inhabilidades e incompatibilidades de que trata el artículo 144 del C.P. Esta medida fue posteriormente levantada por la Fiscalía al encontrar que el demandante había obrado bajo la causal de inculpabilidad prevista en el artículo 40.4 del C.P, esto es, el llamado “error de tipo”. Al desatar el recurso de apelación, esta Corporación concluyó que *“en el presente caso la culpa personal de la víctima se presenta como elemento determinante para que se concrete la exoneración de responsabilidad del Estado, ya que en el caso objeto de estudio, como se explicará más adelante, no cabe cuestionar la medida de aseguramiento porque del acervo probatorio se colige que la actividad procesal desplegada por el*

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 2 de mayo de 2007; rad. 20001-23-31-000-3423-01 (15.463), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

*aquí demandante estaba orientada a evadir la aplicación de una pena, invocando la ocurrencia de una causal de inculpabilidad*³³.

18. Con similar orientación decidió la Sección en mención un caso en el que el actor había sido privado de la libertad por la presunta comisión del delito de extorsión en la modalidad de tentativa, mediante resolución de acusación que tras agotar recurso de alzada fue revocada y, precluída la investigación a favor del actor por atipicidad de la conducta³⁴. En esta ocasión, a juicio de la Sala, se configuró una causal eximente de responsabilidad,

bajo el entendido de que el actor dio lugar a que con su conducta se diera inicio al ejercicio de la acción penal poniendo en funcionamiento el aparato jurisdiccional del Estado, y que los funcionarios judiciales encargados de investigar su comportamiento, adoptaran las medidas que estimaron necesarias, según las pruebas decretadas y practicadas en el curso del proceso penal.³⁵ Pero a medida que fueron dilucidándose las pruebas decretadas en el proceso penal, la Fiscalía estimó que debía iniciarse una investigación formal en contra del señor Arteaga Lara, como en efecto ocurrió; luego, adoptó las distintas medidas que consideró pertinentes, como resolver la situación jurídica y proferir resolución de acusación en su contra, por estimar que éste incurrió en el delito de extorsión en grado de tentativa y en concurso homogéneo, pero que tal decisión no fue aceptada por el fiscal de segunda instancia, quien resolvió precluir la investigación por atipicidad de la conducta.

19. Por último, se encuentran aquellos casos en los que es la actuación procesal del sujeto la que direcciona la investigación y conlleva a que la imposición de la medida sea apenas razonable por la inducción que la propia víctima hace de la investigación penal. Ocurre en estos casos que el dolo o culpa grave en el proceso penal, “no haya permitido que la investigación esclareciera los hechos objeto de pesquisa”³⁶ de suerte que la producción del daño deviene de los obstáculos mismos generados por la víctima. Supuestos que pueden ser subsumidos en lo estipulado por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 30 de marzo de 2011, rad. 19565, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, actor: Víctor Hugo Ramírez Ortegón, demandado: Nación- Rama Judicial- Fiscalía General de la Nación.

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “C”, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 13 de abril de 2011, rad. 73001-23-31-000-1999-02062-01 (19889), actor: Willinton Arteaga Lara y Otros, demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación-Consejo Superior de la Judicatura.

³⁵ [7] *En similares términos se encuentra la sentencia 25 de marzo de 2010, expediente: 17741.*

³⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 26 de febrero de 2014, rad. 29.541, C.P. Enrique Gil Botero, actor: José Anibal Sánchez Blanco y Otros.

Políticos, artículo 14, numeral 6º, por cuanto es en la propia víctima en quien recae, en mayor medida, que el hecho desconocido no se haya revelado en forma oportuna. Dentro de este grupo se encuentran: i) el caso en el que se produjo la detención preventiva de un agente de policía por el supuesto punible de homicidio; pronunciamiento en el que la Sección Tercera consideró que el funcionario dio lugar a su propia detención puesto que respecto de la persona que posteriormente fue víctima del homicidio no legalizó la retención y faltó a la verdad sobre los hechos investigados³⁷; ii) también, ocurrió cuando se determinó que, dentro de un proceso penal por porte ilegal de armas de uso privativo de la fuerza pública, la actuación de la víctima empujó a que la Policía lo capturara, lo cual dio origen al proceso penal en el que se ordenó su detención privativa. En esta ocasión también se probó *“un actuar engañoso del demandante, pues, se colige que si tenía conocimiento de la identidad de la persona que había disparado el arma pero no lo manifestó a la policía, sólo se limitaba a afirmar que él no lo había hecho (...)”*, pero debía ser vinculado al proceso mientras se esclarecían los hechos pues si bien no disparó el arma, efectivamente lo hizo su compañero, y la víctima fue partícipe directo del altercado³⁸; y por último, iii) el proceso se originó por la declaración de la víctima, quien había conminado a un tercero a denunciar el falso secuestro de que era objeto, para después terminar retractándose de la acusación, aspectos a los que se agrega que *“el denunciante mintió en la acusación, también los investigados faltaron a la verdad, omitiendo información importante determinante que sólo con el curso de la investigación se pudo refrendar, es decir, contribuyendo de esa manera con el daño cuya indemnización pretendieron en este proceso”*.³⁹

20. Como puede observarse en el último supuesto es la actuación orientada por el engaño y la mentira la que propicia una investigación penal que les es adversa, por cuanto ella pende en buena medida del comportamiento de los sujetos procesales, y de la buena o mala fe de los convocados a ella. Cabe señalar que lo anterior no puede considerarse una excepción al derecho de defensa del investigado (art. 29 superior) quien goza de un cúmulo de garantías y libertades

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 13 de mayo de 2009; C.P. Ramiro Saavedra Becerra; rad. 73001-23-31-000-1998-1619-01 (17.188), actor: Francisco José Reinaldo Giraldo Henao y Otros, demandado: Nación–Ministerio de Justicia–Consejo Superior de la Judicatura–Fiscalía General de la Nación y José Ramiro Torrado Llaín.

³⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 11 de julio de 2013, rad. 27.463, C.P. Enrique Gil Botero, actor: Walter de Jesús Higueta y Otros.

³⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 26 de febrero de 2014, rad. 29.541, C.P. Enrique Gil Botero, actor: José Aníbal Sánchez Blanco y Otros.

que le permiten desplegar cualesquiera que sean las estrategias jurídicas que desee para salvaguardar su libertad y en últimas, eludir válidamente una condena. No obstante, no es suficiente la no colaboración con la justicia para considerar que se ha propiciado una culpa exclusiva de la víctima, debe entonces probarse, caso a caso, que dicha actuación ha sido principalmente dirigida en forma torticera, bajo el prisma de la mala fe.

21. En el **caso concreto**, la Sala encuentra que la causal de exoneración no ha sido alegada por la demandada, comoquiera que la primera instancia no accedió a las pretensiones de la demanda, y el demandante actúa como apelante único con el fin de que sea condenada la administración por la privación injusta de la que considera fue víctima, al respecto la Sala ha dicho⁴⁰, en pronunciamiento que aquí se itera, que

(...) si bien –por parte del juez-, existe una imposibilidad de estudiar la culpa de la víctima de manera oficiosa, no es posible desconocer que se trata de un hecho que a la luz del artículo 177 del C.P.C.⁴¹, debe ser probado por la parte que la invoca o lo alega, salvo que aparezca lo suficientemente acreditado en el proceso y, por lo tanto, a la luz del inciso segundo del artículo 164 del C.C.A.⁴²

22. Así las cosas, la causal de exoneración podrá ser declarada de oficio por las circunstancias que gobiernan el *sub judice*. Al respecto, los testimonios de los familiares y vecinos de la difunta madre del actor, producto del frecuente maltrato que distinguía las relaciones de éste para con su familia, incidieron profundamente en la investigación adelantada por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Puerto Rico, Caquetá, testimonios que fueron reforzados por el contradictorio comportamiento procesal del sindicado en su defensa, también generador de sospechas, aspectos que condujeron al fallador en una dirección inexorable en el marco de la racionalidad judicial, de suerte que la decisión se fundó en el caudal probatorio existente, y las conclusiones a las que arribó el juez se ubican en el marco posible de libertad del que goza el fallador para valorar las pruebas de las que dispone dentro de la sana crítica.

⁴⁰ *Ibíd.*

⁴¹ [12] “*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”. “*Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba*”.

⁴² [13] “*En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda, cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos. En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada (...)*”.

23. En el análisis adelantado por el juez, los cambios en la versión del imputado respecto a cómo se enteró de la muerte de su señora madre, lejos de propiciar un esclarecimiento de los hechos y una confianza respecto a su dicho, contribuyó a cimentar las sospechas frente a su actuación:

En efecto, inicialmente dentro de su declaración que bajo la gravedad del juramento rindió, la cual obra a folio 235 del c.o. manifestó no tener conocimiento acerca de la forma en que su señora madre dejó de existir, pero más adelante, y en forma que la califica este Juzgado como contradictoria, sostuvo que se enteró de la muerte de su madre porque “alguien” le comentó, quedando “totalmente sorprendido, y estupefacto y desconcertado” (Fl. 236). Y más adelante, ya dentro de la diligencia de indagatoria, aseveró que se enteró de la muerte de su madre porque un conocido suyo y de su familia le comentó en el centro de la ciudad de Santafé de Bogotá que su mamá había muerto, y que quien le comentó tal hecho fue un señor a quien apodan “Repizo”, versión esta que igualmente sostuvo dentro del interrogatorio que se le practicó por parte de este Juzgado dentro del desarrollo de la diligencia indagatoria (f. 99, c.2).

24. Por su parte, la descripción que sobre la conducta de su hermano presentó XXXX XXXX XXXX , en el marco de la primera instancia, ubicó a XXXX XXXX XXXX XXXX como el sospechoso principal para el ente investigador y el ente judicial,

En varias ocasiones XXXX XXXX XXXX XXXX aprovechándose de la edad de mi madre y de su condición de mujer, la persiguió para pegarle. En una ocasión lo hizo con cuchillo en mano y mi madre hubo de refugiarse en la casa de enseguida y que en aquel entonces era habitada por un señor de nombre Augusto. Ella entró a esa casa y logró cerrar la puerta, entretanto XXXX XXXX XXXX XXXX, logró meter una de sus manos por entre la reja de la puerta buscando alcanzarla con el cuchillo. En esta ocasión ésta se cortó con la punta de la reja y fue necesario acudir al centro de salud para que la atendiera. Mientras la perseguía este le gritaba “lo que es esta vieja hijueputa la tengo que matar” el vecindario de la casa en donde ocurrieron los hechos es testigo y conoce de este caso. En otra XXXX XXXX XXXX XXXX la persiguió para pegarle en hechos ocurridos en la calle 5 con carrera 9, frente a la taberna Safaris, allí, mi madre hubo de refugiarse en el entonces llanero la Playa hace aproximadamente tres años y medio.

25. Al valorar este testimonio el fallador de primera instancia estableció:

Ahora bien, el hoy procesado dentro de estas diligencias, XXXX XXXX XXXX XXXX, fue vinculado legalmente a esta investigación en virtud

de las graves acusaciones lanzadas en su contra por su consanguíneo XXXX XXXX XXXX, en virtud de una serie de hechos circunstanciales que en torno a su comportamiento para con su señora madre ocurrieron, los cuales en verdad, gravitan alrededor de esta investigación, y además se encuentran, ampliamente acreditados, como efectivamente se verá.

Manifestó XXXX XXXX XXXX en una de sus ampliaciones de declaración (Fl. 196), que el miembro de la familia que más le causó problemas y disgustos a su señora madre XXX XXX XXX XXX, fue su hermano XXXX XXXX XXXX XXXX, ya que el comportamiento de éste hacía aquella era abiertamente reprochable, en virtud de que en muchas ocasiones la insultaba con palabras soeces, agrediéndola física y verbalmente, que incluso en una ocasión la persiguió con un cuchillo en mano amenazándola de muerte. Amén de que en varias ocasiones le hurtaba ganado de su finca (f. 97, c. 2).

26. A lo anterior se añade el testimonio de XX XX que fue valorado por la primera instancia como medular para dictar la condena. En dicha oportunidad este testigo relató que conocía a XXXX XXXX XXXX XXXX “desde que estaba pequeño en Puerto Rico, porque éramos vecinos”. El testimonio fue resumido en la sentencia de segunda instancia de la siguiente manera:

“me encontré al señor XXXX XXXX XXXX XXXX en la esquina de la casa de ellos...y nos saludamos y me dijo que si le podía conseguir unas papeletas de bazuco y marihuana...quedamos de vernos en las residencias Puerto Rico”, (...) “entonces yo fui el viernes por la noche y le llevé el encargo también y después me dirigí a comprarle una comida, cuando regresé me dijo que si podía ir el sábado y yo fui el sábado, me dio una bolsa que contenía un pantalón y una camisa para que los botara, cuando me fui, al tirarla a la quebrada, pues yo pensé que si es ropa pues voy a mirar haber si sirve y estaba ensangrada, era un pantalón café y una camisa blanca de manga larga”. El viernes le comentó “que había estado siguiendo a la mamá y que se había dado cuenta que le había girado una plata a XXXX XXXX XXXX que él mantenía muy bravo con esa vieja porque no le daba nada a él, esto lo estuvimos hablando, el viernes antes de pasarle la marihuana y el bazuco”. Cuando llegó a las residencias el sábado a las tres y media de la tarde “me preguntó que si la policía no había sacado el cuerpo de esa señora XXXX XXXX XXXX XXXX, entonces yo le pregunté que por qué él me decía eso, él me dijo que había ido y le había pegado un garrotazo en la cabeza y me dio la bolsa para irla a botar (...)” (sic) (f. 21, c.2).

27. La extraña muerte de XX XX, como único testigo que aseguró que el actor le confesó su autoría material e intelectual en el asesinato de su madre, enrarecieron aún más la valoración del material probatorio disponible.

Ahora bien, la declaración suministrada por XX XX (Fl. 402 ss), quien al parecer tiempo después perdiera la vida en extrañas circunstancias en la capital de este departamento, viene a constituirse en este infolio como la prueba reina (...) (f. 98, c.2).

28. Por último, la declaración del señor XX XX, quien se desempeñaba como tinterillo en la población de Puerto Rico, evidencia el clima de hostilidad familiar creado por el señor XXXX XXXX XXXX XXXX. En la providencia de primera instancia se reseña respecto a la difunta:

El año anterior a su muerte fue acompañada de XXXX XXXX XXXX a preguntarle qué podía hacer con su hijo, se trataba de XX XX XX XX que le había sacado de la finca unas reses sin su consentimiento, desconociendo si efectivamente formuló la denuncia penal sugerida. Le expresó que el hijo le estaba pidiendo a ella la herencia (sic)...que ha venido a que yo le dé parte de la finca y como se negaba a ello optó por robarle las vaquitas (f. 17, c.2).⁴³

29. Con los elementos de prueba obrantes se consiguió retratar un turbio proceder social y familiar del actor, en el que las pruebas testimoniales que lo ubicaban espacialmente en el lugar de los hechos (indicio de conexidad espacial, de presencia o de oportunidad física), moralmente, como capaz de ellos (indicio de capacidad moral), los improperios expresados previamente por el actor contra su madre en reiteradas oportunidades (indicio de amenaza), configuraron un entorno de indicios que, una vez valorados bajo criterios racionales y lógicos, llevaron al fallador a tomar una decisión, dentro de los postulados de la sana crítica, en contra del aquí accionante.

30. **En conclusión**, dadas las circunstancias anteriormente expuestas, el daño en el caso concreto obedeció a la inducción al error que el mismo investigado XXXX XXXX XXXX XXXX propició en el aparato de justicia en virtud de i) su equívoca actuación procesal, en el que su repentino cambio de versión no contribuyó al esclarecimiento oportuno de los hechos y superaba el resguardo del derecho de defensa y la estrategia legítima del litigio previamente analizada; ii) las sospechas que generó entre los que lo conocían, aún dentro de su entorno familiar más próximo, merced a su comportamiento habitual no desvirtuado; iii) y, la

⁴³ De hecho en la sentencia de segunda instancia se establece que dentro del acervo probatorio reposa un registro judicial contra XXXX XXXX XXXX XXXX, en el que la ofendida es su señora madre XXX XXX XXX XXX por el delito de hurto; denunciante: XX XX XX XX, radicación: 0527-II296, Inspección de Policía de Puerto Rico, Caquetá, iniciado el 1 de septiembre de 1993, Juzgado Único Penal de Puerto Rico, julio 16 de 1993. (f. 27, c.2).

extraña muerte del único testigo que señaló la existencia de hechos directamente narrados por XXXX XXXX XXXX XXXX y que lo comprometían seriamente con el homicidio investigado, a lo que se suman los confusos hechos que rodean la desaparición del mayordomo XX XX XX XX (parr. 3), situaciones que dan lugar a la configuración de la causal respectiva de exoneración de responsabilidad del Estado, por culpa grave de la víctima. En consecuencia se confirmará la sentencia apelada, con la correspondiente denegación de las súplicas de la demanda.

VII. Costas

31. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”-, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia del 26 de febrero de 2004 proferida en la primera instancia del presente proceso por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca –Subsección “A”- por las razones expresadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. Sin condena en costas.

TERCERO. Ejecutoriada la presente sentencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de primera instancia para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Ausente con permiso
RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Sala

DANILO ROJAS BETANCOURTH

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO