

Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Bogotá D. C., veintinueve (29) de junio de dos mil diecisiete (2017)

Radicación No. 20001-23-31-000-2006-01184-01 (39595)
Actor: Gary Ulises Guerrero Sategna
Demandado: La Nación-Rama Judicial
Proceso: Acción de reparación directa
Tema: Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad / culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad.

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada –Nación-Rama Judicial- contra la sentencia proferida el 24 de junio de 2010 por el Tribunal Administrativo del Cesar, mediante la cual se accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El 6 de julio de 2006, ante el Tribunal Administrativo del Cesar, el señor Gary Ulises Guerrero Sategna, a través de apoderado, presentó demanda de reparación directa contra la Nación-Rama Judicial para que se le declare administrativamente responsable por los perjuicios materiales y morales causados al demandante con ocasión de la privación injusta de su libertad, durante 38 meses. Para el efecto se solicitaron las siguientes declaraciones y condenas:

“1ª. Que la Nación Colombiana-Rama Judicial es administrativamente responsable de los perjuicios materiales causados al señor GARY ULISES GUERRERO SATEGNA, por la detención y permanencia injusta por espacio de 3 años 4 meses o sea 38 (sic) meses de privación de la libertad, sin ser la persona que había cometido ese hecho punible y posteriormente puesto en libertad por el JUEZ SEGUNDO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD, de la ciudad de Barranquilla, al darse cuenta de la semejante injusticia, de haber tenido privado de la libertad a una persona que nada tenía que ver con esos hechos.

2ª. Condenar en consecuencia a la Nación-Rama Judicial y Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial del Consejo Superior de la Judicatura a pagar al actor o a quien represente sus derechos, como reparación o indemnización del daño ocasionado, los perjuicios de orden material y moral, objetivados y subjetivados, actualmente y futuros, los cuales se estiman

como mínimo en la suma de MIL MILLONES DE PESOS (\$1.000.000.000) o conforme a lo resulte probado dentro del proceso.

3ª. La condena respectiva será actualizada en la forma prevista en el artículo 178 del C.C.A., reajustándola en sus valores indexación desde en que ocurrieron los hechos hasta la ejecutoria del correspondiente fallo definitivo, tomado como base para la liquidación la variación del índice de precios al consumidor.

4ª. El Consejo Superior de la Judicatura-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial dará cumplimiento a la sentencia favorable en los términos del artículo 176 del C.C.A.

5ª. Si no se efectúa el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorios conforme lo ordena el artículo 177 del C.C.A.”.

2. Fundamentos de hecho

Como fundamento de sus peticiones, los demandantes expusieron los siguientes hechos:

2.1. El 6 de octubre de 1995, la Fiscalía Seccional de Chiriguaná – Cesar abrió investigación por los delitos de hurto calificado y agravado con concurso de porte de armas y prendas exclusivas de las Fuerzas Armadas, “hechos que sucedieron en el establecimiento conocido como el Desastre, (...) siendo las 10: p.m., capturándose en el operativo realizado por la Policía Nacional, adscrita en el departamento del Cesar, al señor Hugo Romero Martínez”, razón por la cual el antes nombrado fue escuchado en diligencia de indagatoria el 10 de octubre del mismo año. En desarrollo de dicha investigación el citado fue puesto en libertad y una vez proferida la resolución de acusación se le dictó nuevamente orden de captura.

2.2. Años después, “el señor GARY ULISES GUERRERO SATEGNA, en una requisa en la ciudad de Barranquilla, manifestó al parecer llamarse HUGO ROMERO MARTÍNEZ, al encontrarse en ese momento en estado de embriaguez, los miembros policiales al pedir antecedentes, le manifestó el Centro Automático de Despacho que existía una orden de captura, al manifestar esta situación [el] poderdante inmediatamente se retractó que ese no era su nombre y les manifestó su verdadera identidad, no entendiendo esta situación los policiales y lo pusieron a órdenes de la Fiscalía Seccional de Chiriguaná”.

2.3. El despacho que “venía instruyendo el proceso no cumplió con su deber de identificar plenamente al capturado y le dictó resolución de acusación. Fue puesto a disposición del Juzgado del Circuito de Chiriguaná Cesar, quien llamó a juicio profiriendo sentencia condenatoria, sin tener la certeza de la persona a quien se iba a condenar omitiendo la plena identificación de la persona como requisito sustancial y procesal y así se pronunció el día 15 de febrero del año 2005 (sic), no se tuvo en cuenta que la persona capturada no era el señor HUGO ROMERO MARTÍNEZ, persona que había sido vinculada a este proceso, si no que era [el actor] el señor GARY ULISES GUERRERO SATEGNA, persona que nada tenía que ver con esos hechos”.

2.4. El 31 de mayo de 2004, el Juez Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla advirtió el error en la persona y ordenó la libertad inmediata del señor Gary Ulises Guerrero Sategna. Lo anterior, porque encontró que el antes nombrado *“nada tenía que ver con esos hechos y nunca debió estar detenido”*.

2.5. El señor Gary Ulises Guerrero Sategna estuvo privado de su libertad durante 3 años y 4 meses. Detención que le derivó i) la pérdida de la labor que venía realizando; ii) el pago de honorarios de un profesional del derecho para su defensa en el proceso penal y iii) sufrimiento y dolor a él y su familia durante el tiempo de su detención.

2.6. El 24 de mayo de 2006, la Procuraduría 47 Judicial en lo Administrativo de Valledupar-Cesar, mediante acta n.º 206 adelantó audiencia de no conciliación extrajudicial, por inasistencia de la demandada.

3. Intervención pasiva

La Nación-Rama Judicial se opuso a las declaraciones y condenas solicitadas, fundada en que en el *sub lite* no existe relación de causalidad entre el hecho y el daño que se pretende imputar a la entidad, al tiempo que, respecto de los hechos manifestó no constarle. Lo anterior, porque i) es el ente instructor quien asume las investigaciones que se derivan del conocimiento de presuntos hechos ilícitos y con base en el caudal probatorio allegado profiere las decisiones pertinentes; ii) la medida de aseguramiento no es una camisa de fuerza para el funcionario investigador, en tanto, si bien se deben preservar los derechos de los investigados, no causa perjuicio alguno, en la medida en que las normas son aplicadas con sujeción y suficiente control de legalidad y iii) la ley permite en ciertos casos la retención de las personas, el allanamiento, la requisa, la detención preventiva, conductas que efectivamente pueden causar perjuicios a las personas, pero que en todo caso tienen el deber de soportarlas, de ahí en esos eventos el daño no es antijurídico y tampoco se está en la obligación de repararlo.

No obstante, lo anterior, mediante auto que abrió el proceso a pruebas se dejó sentado que *“la parte demandada no contestó la demanda”* –folio 61 cuaderno del Tribunal-.

4. Alegatos de conclusión

4.1. La parte actora utilizó los alegatos para reiterar los supuestos fácticos de la demanda, al tiempo que señaló que, en el plenario están dados los presupuestos del artículo 90 la Carta Política para que el Estado repare los perjuicios de todo orden ocasionados al actor por el sufrimiento y dolor derivados de la pérdida de su libertad.

4.2. La Nación-Rama Judicial y el Ministerio Público guardaron silencio.

5. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo del Cesar accedió parcialmente a las pretensiones. Señaló que, en el asunto de la referencia, es claro que el daño causado al actor debe ser imputado a la Nación-Rama Judicial, toda vez que en el plenario quedó demostrado que el señor Guerrero Sategna fue víctima del error en que incurrió la administración de justicia al juzgarlo y condenarlo por un delito que no cometió.

Respecto de los perjuicios el a quo señaló que i) respecto de los perjuicios morales solicitados, dado el tiempo de detención, esto es 3 años y 4 meses, correspondía la suma equivalente a 100 smilmv y ii) en lo que tiene que ver con los perjuicios materiales en la modalidad del lucro cesante debía liquidarse conforme al salario mínimo legal para la fecha de la sentencia y atendiendo el tiempo en que estuvo privado de la libertad y que **el daño emergente no procedía**, por cuanto no fue acreditado y tampoco pedido en forma clara y precisa. Señala la decisión:

“En el presente caso se tiene que el señor GARY ULISES GUERRERO SATEGNA fue privado de la libertad desde el 14 de febrero de 2001 hasta el 31 de mayo de 2004, fecha en la cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, resuelve ordenar la libertad inmediata a su favor, exponiendo entre otras las siguientes razones:

“En informe pericial de fecha 03-12-03 el jefe de criminalística del CTI dictamina que comparadas las impresiones dactilares de la tarjeta de reseña que aparece en su archivo a nombre de GUERRERO SATEGNA GARY ULISES, con sus similares remitidas por la unidad de Valledupar, a nombre de ROMERO MARTÍNEZ HUGO, con C.C. 5.730.586 del Playón, Santander, determinamos que no se identifican en su morfología, topografía ni puntos característicos, por lo tanto se trata de dos personas diferentes”.

*En consecuencia, determinó que “del conjunto de medios probatorios analizados, se llega a la conclusión de que la persona que actualmente está en prisión con el nombre de **HUGO ROMERO MARTÍNEZ**, realmente responde al nombre de **GARY ULISES GUERRERO SATEGNA** y sus huellas digitales son diferentes a las impresiones tomadas de las manos del capturado en flagrancia en la ciudad de Valledupar, el día 06-10-95, por lo tanto no es la persona condenada y se debe ordenar inmediatamente su libertad” “consecuencia de lo anterior se reactivarán las órdenes de captura contra el señor HUGO ROMERO MARTÍNEZ”.*

Así las cosas, observa el Despacho que el juzgado, condenado y hoy actor jamás cometió la conducta punible endilgada, más sin embargo, por error judicial en que se incurrió tuvo que someterse a la privación injusta de la libertad por un lapso superior a tres años, por lo tanto tales circunstancias al ser valoradas y confrontadas jurisprudencialmente se convierten en razones suficientes para que exista responsabilidad.

Ahora bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que la exoneración de la responsabilidad, relativa al rompimiento del vínculo causal, solo tendría lugar cuando la detención haya sido causada por la propia víctima o cuando ésta haya sido provocada por el dolo o culpa grave del mismo detenido, en cuyo evento no habría lugar a indemnización, circunstancia que a juicio de la Sala no se presenta en este asunto.

Siguiendo así, la orientación jurisprudencial referida en párrafos precedentes, se advierte que el daño causado al señor GARY ULISES GUERRERO

SATEGNA, se debe imputar a la Nación –Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por cuanto quedó demostrado, el hoy actor fue víctima del error en que incurrió la administración judicial por cuanto éste no cometió la conducta punible por la cual fue juzgado y condenado razón por la cual se configura evidentemente la privación de la libertad”.

6. Recurso de apelación

La parte Nación-Rama Judicial impugna la decisión. Señala que, en el asunto de la referencia está demostrado que el error por el cual se condena a la entidad, fue causado por la propia víctima, esto es que la detención *“fue provocada con dolo y culpa grave del mismo detenido”*, de ahí que no hay lugar a indemnización alguna. Lo anterior, porque i) el demandante al ser objeto de una requisita omitió su verdadera identidad a la Policía Nacional, *“realizando suplantación de persona”*, identificándose con el nombre de Hugo Romero Martínez, quien se encontraba registrado en los archivos de la Policía con antecedentes penales y orden de captura vigente; ii) la actuación del actor materializa la figura de la culpa exclusiva de la víctima, por cuanto al engañar a la Fuerza Pública sobre su verdadera identidad bajo el pretexto de que se encontraba en estado de embriaguez indujo al error, al momento de su individualización y formulación de cargos, a la entidad y iii) en el sub lite, el actor en principio estuvo a disposición de la Policía Nacional y luego de la Fiscalía General, entidades a quienes les correspondía verificar la identificación e individualización de quien se hacía llamar Hugo Romero Martínez, para lograr la verdadera identidad de la persona capturada, hecho que no ocurrió.

Señala que, el *a quo* en la decisión impugnada no tiene en cuenta la actuación defectuosa de la Policía Nacional y de la Fiscalía General, entidades que en su momento pudieron evitar y corregir cualquier duda sobre la verdadera identidad del señor Gary Ulises Guerrero Sategna. Pone de presente que, en el sub lite se puede inferir que el Juzgado Penal del Circuito de Chiriguaná tenía el pleno convencimiento de que las entidades antes nombradas habían cumplido con los rituales necesarios que exige la Constitución y la ley para adelantar una investigación, identificación e individualización del encartado y con base en ellos formular los cargos. De manera que facultado el juez de conocimiento y fundado en las pruebas allegadas al proceso en contra del imputado, no tenía nada más que decidir y dictar sentencia condenatoria, pues no se podía intuir que en esa instancia procesal se estaba condenando a una persona distinta a la que se conocía en el proceso bajo el nombre de Hugo Romero Martínez, al punto que el Tribunal Superior de Valledupar confirmó la sentencia condenatoria. De manera que hasta este punto no puede señalarse que el juzgado de conocimiento incurrió en error jurisdiccional.

7. Alegaciones finales

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio, según informe secretarial visible a folio 193 cuaderno principal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Corresponde a la Sala conocer el presente asunto, pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia¹, tal como fue entendida en decisión de Sala Plena, la segunda instancia en un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, por hechos de la administración de justicia, debe ser conocida por esta Corporación.

2. Caducidad de la acción

La jurisprudencia ha precisado, en lo que tiene que ver con los asuntos donde se depreca la responsabilidad de la administración por privación injusta de la libertad, que el término de los dos años para contabilizar la caducidad de la acción de reparación directa se cuenta a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que precluye la investigación o que absuelve al sindicado y le pone fin al proceso².

En el *sub lite* se invoca la responsabilidad de la Nación-Rama Judicial por los perjuicios materiales y morales causados al demandante, con ocasión de la privación de la libertad sufrida por el señor Gary Ulises Guerrero Sategna.

Ahora, conforme a las pruebas allegadas al plenario, resulta acreditado que i) el señor Gary Ulises Guerrero Sategna estuvo privado de la libertad entre el 14 de febrero de 2001 y el 31 de mayo de 2004, fecha en la que el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla ordenó su libertad inmediata³. Es decir que el término de los dos años para presentar la demanda vencía el 1 de junio del 2006, empero el término fue suspendido el 2 de febrero de 2006 en virtud de la solicitud de conciliación prejudicial⁴, esto es faltando 4 meses para el vencimiento, y dado que el 24 de mayo siguiente la Procuraduría 47 de Asuntos Administrativos declaró fallida la conciliación extrajudicial y expidió la respectiva constancia⁵, reanudándose de esta manera el conteo para la caducidad. Siendo así, la parte actora tenía hasta el 24 de septiembre de 2006 para impetrar la acción de reparación directa y como lo hizo el 6 de julio de dicha anualidad, lo fue en el término establecido en el artículo 136.8 del C.C.A.

3. Problema jurídico

¹ “De las acciones de reparación directa y de repetición de que tratan los artículos anteriores, conocerá de modo privativo la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme al procedimiento ordinario y de acuerdo con las reglas comunes de distribución de competencia entre el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos”.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 3 de marzo de 2010, expediente 36473 C.P. Ruth Stella Correa Palacio; auto de 9 de mayo de 2011, expediente 40324 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

³ Folios 2 y 3, cuaderno del Tribunal.

⁴ Folios 213 del cuaderno principal.

⁵ Folio 23, cuaderno del Tribunal.

Corresponde a la Sala determinar si el daño antijurídico invocado por el señor Gary Ulises Guerrero Sategna, en razón de la privación de su libertad, en el marco de un proceso penal seguido en contra de una persona distinta al antes nombrado, es imputable a la Nación-Rama Judicial. Al tiempo que se deberá establecer la obligación de reparar, esto es, determinar si la víctima actuó con dolo o culpa grave.

4. Análisis del caso

4.1. De la legitimación por activa

La legitimación del señor Gary Ulises Guerrero Sategna para acudir como demandante se colige de los documentos obrantes en el plenario que demuestran que el antes nombrado estuvo privado de su libertad. Ahora, si bien dentro del acervo probatorio no obra documento alguno sobre la fecha de la captura del señor Guerrero sí demuestran su detención los que se señalan a continuación:

4.1.1. Oficio T.D. 2027 del *“Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Penitenciaria Nacional el Bosque-Barranquilla-Dactiloscopia-Cartilla Biográfica”*, que cita en sus *“Apellidos y nombres”* al señor *“ROMERO MARTÍNEZ HUGO ó GUERRERO SATEGNA GARY ULISES”*, empero hace la descripción del actor -folio 18 cuaderno del Tribunal-:

4.1.2. Oficio 1032 de 8 de octubre de 2003, mediante el cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Barranquilla solicitó al C.T.I. *“establecer la plena identidad de la persona recluida en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Barranquilla que responde al nombre HUGO ROMERO MARTÍNEZ y/o GARY ULISES GUERRERO SATEGNA y dictaminar si es la misma persona que fue condenada en el proceso (...) con el nombre de HUGO ROMERO MARTÍNEZ”*, mediante sentencia de primera y segunda instancia 002-2003-0278-00 -folio 12, cuaderno del Tribunal-.

4.1.3. Misión de trabajo ordenada por la Fiscalía Seccional de Valledupar, el 27 de noviembre de 2003, con el objeto de verificar *“si existe registro dactiloscópico a nombre de HUGO ROMERO MARTÍNEZ”*, misión que allegó la respectiva tarjeta -folios 7 a 11, cuaderno del Tribunal-:

4.1.4. Informe dactiloscópico 071/004282/CTI-SC, de fecha 3 de diciembre de 2003, con destino al Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Barranquilla, en el que se hace la comparación dactiloscópica entre las impresiones dactilares de las tarjetas de reseña a nombre de Gary Ulises Guerrero Sategna y Hugo Romero Martínez -folios 4 a 6, cuaderno del Tribunal-:

4.1.5. Providencia que resolvió la *“petición de libertad por no ser la persona condenada”*, mediante la cual el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, el 31 de mayo de 2004, dispuso i) ordenar la libertad inmediata del señor Gary Ulises Guerrero Sategna, detenido en el establecimiento penitenciario El Bosque de Barranquilla con el nombre de Hugo Romero Martínez y ii) reactivar las ordenes de captura en contra del señor Hugo Romero Martínez -folios 2 y 3, cuaderno del Tribunal-:

4.1.6. Certificaciones expedidas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC, Establecimiento Carcelario de Barranquilla en las que hace constar que la conducta del actor era “ejemplar” y de igual manera señalan el número de horas que estudió y trabajo dentro dicho establecimiento –folios 15 a 17 y 19 y 20, cuaderno del Tribunal-.

4.2. De la legitimación por pasiva

La legitimación por pasiva de la Nación-Rama Judicial se colige de las decisiones antes citadas, mediante las cuales se acredita que el actor estuvo detenido a disposición del Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, en establecimiento carcelario, decisiones que el demandante señala como causantes del daño por el cual demanda reparación.

4.3. Hechos probados

Está probado que:

4.3.1. El señor Gary Ulises Guerrero Sategna fue capturado el 14 de febrero de 2000 y recluido en el establecimiento carcelario El Bosque de Barranquilla, para que cumpliera una pena de prisión impuesta al señor Hugo Romero Martínez, sin que fuera identificado e individualizado plenamente. Esto es así, porque en el oficio T.D. 2027 del “*Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Penitenciaria Nacional el Bosque-Barranquilla-Dactiloscopia-Cartilla Biográfica*”, se señala que la fecha de captura fue el 14 de febrero de 2000, antes citado, y su nombre y apellidos no corresponde a una persona sino a dos, es decir se identifica al detenido como “ROMERO MARTÍNEZ HUGO ó GUERRERO SATEGNA GARY ULISES”. Tarjeta que se transcribe como sigue -folio 18, cuaderno del Tribunal-:

“Apellidos y nombres: ROMERO MARTÍNEZ HUGO ó GUERRERO SATEGNA GARY ULISES

Apodos: C.C. No.: 8.747.989 DE BARRANQUILLA

Natural de: BARRANQUILLA Fecha Nac.: NOV 27 /61

Estado civil: SOLTERO

Profesión: RECILCADOR (sic) Grado instrucción: 4° BTO.

Domicilio: CALLE 81 CRA 69 BARRANQUILLA TEL 359697

Estatura 1.69 Frente MEDIANA Color piel TRIGUEÑO Cabellos LISOS

Cejas ARQ. Ojos MEDIANOS Color iris CASTAÑOS Nariz dorso SINUOSO

Base BAJA Boca MEDIANA Orejas MEDIANAS Dentadura INCOMPET.

Barba ABUNDANTE Mentón REDONDO Labios MEDIANOS Lóbulo ADHERIDO

Señales particulares CICATRIZ EN EL MENTÓN, CICATRIZ OJO DERECHO PARTE EXTERNA

Fecha captura FEB 14/00 Fecha Auto Det.

Delito HURTO CALIF. AGRAV.P.I.A. Autoridad 1ª Inst. JDO PENAL CTO. CHIRIGUANA

Autoridad 2ª Instancia

CONCENADO A 8 AÑOS 4 MESES DE PRISIÓN

Fecha MARZO 22/03

(Firmado)

JOSÉ AGUSTÍN PRADA OSPINA
Dactiloscopia”

4.3.2. Aunado a lo anterior, se sabe que mediante oficio 1032 de 8 de octubre de 2003, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas de Barranquilla solicitó al C.T.I. *“establecer la plena identidad de la persona reclusa en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Barranquilla que responde al nombre HUGO ROMERO MARTÍNEZ y/o GARI (sic) ULISES GUERRERO SATEGNA y dictaminar si es la misma persona que fue condenada en el proceso (...) con el nombre de HUGO ROMERO MARTÍNEZ”*, mediante sentencia de primera y segunda instancia 002-2003-0278-00 –folio 12, cuaderno del Tribunal-.

4.3.3. Ahora, conforme a la misión de trabajo ordenada el 27 de noviembre de 2003, por la Fiscalía Seccional de Valledupar se logró verificar el registro dactiloscópico a nombre del señor Hugo Romero Martínez con el siguiente resultado –folios 7 a 11, cuaderno del Tribunal-:

<i>“Apellidos: Romero Martínez</i>	<i>Nombres: Hugo</i>
<i>Apodos:</i>	<i>C.C. o T.I. No. 5’730.586 del Playón S.S.</i>
<i>(...)</i>	
<i>Natural de: Bucaramanga</i>	<i>Fecha de nacimiento: 06-06-63</i>
<i>Hijo de: Manuel</i>	<i>y de: Aliria María</i>
<i>Estado civil: Unión libre</i>	<i>Profesión u oficio: Agricultor</i>
<i>Domicilio actual: Rionegro S.S.</i>	<i>Domicilio anterior: La misma</i>
<i>Estatura: 1.68</i>	<i>Frente: Mediana Color piel: Trigueño Cabellos: Lacios</i>
<i>Cejas: Abundantes Ojos: Medianos</i>	<i>Color iris: Cas. Osc. Nariz dorso: Recto</i>
<i>Base: Baja</i>	<i>Boca: Mediana Orejas: Medianas Dentadura: nat. Inco.</i>
<i>Barba: Abundante Mentón: cuadrado</i>	<i>Labios: Delgados Lóbulo: Separado</i>
<i>Señales particulares: Ninguna</i>	
<i>(...)</i>	
<i>Postfirma y firma del reseñado: (firmado de puño y letra por el señor Hugo Romero Martínez)”</i>	

4.3.4. También, el Informe Lofoscópico 071/004282/CTI-SC del C.T.I.-Criminalística, del 3 de diciembre de 2003, al realizar la respectiva comparación dactiloscópica entre las impresiones dactilares de las tarjetas de reseña de los señores Gary Ulises Guerrero Sategna y Hugo Romero Martínez concluye que se trata de dos personas diferentes. Señaló el dictamen –folios 4 a 6, cuaderno del Tribunal-:

“Comparado el dedo índice derecho de la tarjeta decadactilar de reseña que se halla en nuestro archivo a nombre de GUERRERO SATEGNA GARY ULISES, con su similar plasmado en la fotocopia de la tarjeta alfabética de la C.C. No. 8.747.989 a nombre de GUERRERO SATEGNA GARY ULISES determinamos que estas se identifican en su morfología, topografía y puntos característicos por lo tanto se trata de una misma persona y esta es su verdadera identidad.

Comparadas las impresiones dactilares de la tarjeta de reseña que aparece en nuestro archivo a nombre de GUERRERO SATEGNA GARY ULISES, con sus similares remitidas por la Unidad de Valledupar a nombre de ROMERO MARTÍNEZ HUGO C.C. 5.730.586 del Playón Santander determinamos que no se identifican en su morfología, topografía ni puntos característicos, por lo tanto se trata de dos personas diferentes” –resaltado del texto-.

4.3.5. Por lo expuesto, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, el 31 de mayo de 2004, al resolver la “*petición de libertad por no ser la persona condenada*”, i) ordenó la libertad inmediata del señor Gary Ulises Guerrero Sategna, quien se encontraba detenido en el establecimiento penitenciario El Bosque de Barranquilla bajo el nombre de Hugo Romero Martínez y ii) reactivó las ordenes de captura en contra del señor Hugo Romero Martínez. Consideró el juzgado -folios 2 y 3, cuaderno del Tribunal-:

“1) Manifiesta el defensor que la persona que se encuentra en prisión, en el establecimiento Penitenciario El Bosque, no es la persona condenada, pues su verdadero nombre es Hugo Romero Martínez (sic), sino GARY ULISES GUERRERO SATEGNA, quien se cambió el nombre durante un procedimiento judicial, siendo que manifestó otro que tiene sentencia condenatoria.

(...)

3) Después de varias diligencias para obtener las huellas dactilares de la persona condenada, la cual fue capturada en flagrancia y se le había concedido la libertad provisional el 18-10-96 (...) lo cual no se pudo obtener inicialmente porque no las había en el expediente y las que se tomaron en la cárcel de Valledupar fueron quemadas en disturbios en el año 1997, se obtuvieron las tomadas en reseña del capturado en día de los hechos.

4) En informe pericial de fecha 03-12-03 el Jefe de Criminalística del CTI dictamina que, comparadas las impresiones dactilares de la tarjeta de reseña que aparece en nuestro archivo a nombre de Guerrero Sategna Gary Ulises, con sus similares remitidas por la Unidad de Valledupar a nombre de Romero Martínez Hugo con C.C. 5.730.586 del Playón Santander determinamos que no se identifican en su morfología, topografía ni puntos característicos, por lo tanto se trata de dos personas diferentes. Este dictamen se puso a disposición de los intervinientes en esta actuación, quedó en firme y sirve de fundamento a esta decisión.

5) Además, en la fecha, este servidor obtuvo cartilla biográfica, cartilla de huellas, fotocopia de las huellas en oficio de formalización de detención de quien fue capturado el 14-02-01, que corresponde a la persona que se encuentra presa, quien al momento de la notificación de las sentencia 15-08-03, consignó su protesta en cuanto a su identidad, diciendo que no se llama Hugo Romero Martínez, sino Gary Ulises Guerrero Sategna.

6) Del conjunto de medios probatorios analizados, se llega a la conclusión de que la persona que actualmente está en prisión con el nombre de Hugo Romero Martínez realmente responde al nombre de Gary Ulises Guerrero Sategna y sus huellas digitales son diferentes a las impresiones tomadas de las manos del capturado en flagrancia en la ciudad de Valledupar, el día 06-10-95, por lo tanto, no es la persona condenada y se deber ordenar inmediatamente su libertad.

7) Como consecuencia de lo anterior, se reactivarán las ordenes de captura contra Hugo Romero Martínez”.

Efectivamente, advierte la Sala que el actor fue capturado y recluido en establecimiento carcelario para que cumpliera una pena de prisión impuesta

a otra persona, sin que se adelantara por las autoridades competentes el proceso de identificación e individualización como lo ordena la normatividad penal.

5. Análisis del caso concreto

En el asunto de la referencia se invoca la responsabilidad de la Nación-Rama Judicial por la privación de la libertad *“por espacio de 3 años 4 meses”*, sufrida por el señor Gary Ulises Guerrero Sategna, *“sin ser la persona que había cometido [el] hecho punible”*, toda vez que fue puesto en libertad por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla al comprobar que el antes nombrado nada tenía que ver con los hechos investigados y por los cuales se había dictado sentencia condenatoria.

5.1. De la privación de la libertad

La responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones de las autoridades judiciales resulta de la regla general de responsabilidad patrimonial prevista en el artículo 90 de la Carta Política. Disposición desarrollada por la Ley 270 de 1996, en el sentido de distinguir distintos eventos que hacen al Estado responsable por las acciones y omisiones de los agentes estatales encargados de administrar justicia, entre estos por **“PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD”**.

5.1.1. La libertad como principio fundamental

El reconocimiento fin en sí mismo no admite que la libertad sea reducida a la condición de instrumento. Esta coimplicación dignidad-libertad, cuyo respeto es connatural al Estado de derecho, ha sido puesta de manifiesto en varias ocasiones por la Corte Constitucional la cual, de hecho, ha considerado que la autonomía es uno de los tres lineamientos fundamentales que hacen parte del objeto de protección del enunciado normativo de la dignidad humana⁶.

El principio de libertad y autonomía, que como ya se ha dicho está inescindiblemente ligado a la dignidad humana, se desarrolla en un amplio catálogo de derechos fundamentales, dentro de los cuales se ha de destacar, por el momento, la salvaguardia del ejercicio arbitrario de las facultades de detención y el *ius puniendi*, contenida en el art. 28 de la Carta Política⁷.

⁶“Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). (Corte Constitucional, Sentencia T. 881/02. M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

⁷ Art. 28 “Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por

El artículo citado comprende i) el reconocimiento de la libertad de la persona y ii) la aceptación de que ésta puede ser restringida temporalmente (aunque nunca anulada definitivamente, tal como lo sugiere la prohibición de las penas imprescriptibles) en razón de la necesidad social de investigar y sancionar las conductas punibles. Que el reconocimiento de la libertad física y la previsión de una justicia penal con facultades para restringirla se hallen en la misma norma constitucional no deja de ser significativo y pone de manifiesto que, en el marco del Estado de derecho, el ejercicio de las facultades mencionadas no puede entenderse como una prerrogativa absoluta de las autoridades. Por el contrario, a quien se le confiere la autoridad para restringir la libertad, como salvaguardia del orden social, se lo erige también como garante y guardián de la misma.

Autoridad que, en tanto es ejercida por hombres, la existencia misma de la justicia penal conlleva posibilidad de error, ya sea por falta de rectitud del juzgador o por el hecho simplísimo de que la infalibilidad no es prerrogativa humana. Empero, como la convivencia social sería imposible sin la existencia de la función jurisdiccional, los titulares de ésta última están obligados a adoptar medidas tendientes a i) minimizar los posibles escenarios de privación innecesaria e indebida de la libertad y ii) reparar el daño causado, a quien fue detenido injustamente.

El primero de estos deberes se cumple mediante la sujeción rigurosa a los principios de presunción de inocencia, favorabilidad defensa e *in dubio pro reo*, así como necesidad y excepcionalidad de las medidas de aseguramiento en la etapa de investigación. El segundo da lugar a un deber de indemnizar y reparar, al margen de las conductas de las autoridades comprometidas en la imposición de la medida. Señala al respecto el artículo 90 Constitucional:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Vale recordar los debates al respecto en la Asamblea Constituyente:

Hay varias novedades dentro de este inciso, varias novedades que vale la pena resaltar por la importancia que tiene, el primero: el de que allí se consagra expresamente la figura de la responsabilidad patrimonial del Estado, en una norma de carácter positivo y de jerarquía constitucional, estamos hablando de los daños antijurídicos, y con esto, vale la pena que la comisión lo tenga en cuenta, porque en esta materia puede considerarse que nuestra propuesta es audaz, tradicionalmente, la responsabilidad del Estado,

motivo previamente definido en la ley.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

la responsabilidad patrimonial del Estado que han venido construyendo nuestros tribunales, como ya lo mencioné, se ha elaborado a partir del juicio que se hace sobre la conducta del ente público, primero estableciendo que si esa conducta podía calificarse de culpable habría lugar a la responsabilidad, luego se fue tendiendo un tanto más a noción de falla en el servicio, que es la que actualmente prima entre nosotros, la falla en el servicio es toda, pues en términos muy generales, es toda conducta de la administración que sea contraria al cumplimiento de su obligación en los términos establecidos por la Constitución y por la ley, lo que nosotros proponemos es que se desplace el centro de gravedad de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la conducta antijurídica del ente público a la antijuridicidad del daño, de manera que con esto se amplía muchísimo la responsabilidad y no queda cobijado solamente el ente público cuando su conducta ha dado lugar a que se causen unos daños, sino cuando le ha infringido alguno a un particular que no tenga porqué soportar ese daño⁸.

Dado que en el nuevo paradigma constitucional la determinación de la responsabilidad estatal no depende de la ilegitimidad de la actuación estatal o culpa del agente que la ejecuta, sino de la interrogación sobre qué afectaciones del derecho deben ser soportadas por quien las padece y la relación causa a efecto con la acción u omisión de la administración, se impone que para la determinación de la naturaleza de la responsabilidad estatal por privación de la libertad, se plantee previamente la pregunta de cuándo una persona está en la obligación de soportar una medida restrictiva de su libertad. Dentro del marco axiológico de un Estado de derecho, la única respuesta admisible es que alguien está obligado a soportar la restricción de la libertad cuando ésta ha sido impuesta como consecuencia de una acción libre antecedente, esto es, como medio de contención al delito. Tratándose de una pena efectivamente subsiguiente al delito, la restricción indeseada de la libertad, no entra realmente en pugna con la autonomía y la dignidad del hombre sino que de cierto modo, es consecuencia de ellas.

Como se advierte, en estos casos, la pena se reputa justa y, con razón, no contradice al principio de dignidad; puesto que no parte de una disposición arbitraria del bien jurídico de la libertad por parte del Estado, sino que, por el contrario, se aviene al delincuente como consecuencia de su autonomía, de modo que, en cierta forma, es exigida por su misma dignidad. No sucede lo mismo cuando la pena o la medida de aseguramiento no pueden correlacionarse de alguna manera, con acto originario de la libertad. En efecto, incluso cuando la privación de la libertad no provenga de la arbitrariedad estatal, pues en el caso concreto se hubiesen seguido sin éxito todas las reglas de la prudencia encaminadas a evitar el error. Esto es así porque negar la injusticia de la detención de quien no es culpable supondría asumir que, de alguna manera, la autonomía y el propio ser por el solo hecho de la investigación se sujetan a disposición del Estado. Aceptar que el Estado no incurre en injusticia por disponer sobre la libertad de las personas significa, empero, aceptar que la libertad no es derecho y condición preexistente ontológicamente a la asociación sino mera concesión

⁸ Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Actas de sesiones de las Comisiones, Art. 90, Sesión Comisión 1, Mayo 6, pág. 4.

del poder⁹. El todo social es, desde esta perspectiva, el titular de todos los derechos y su gracioso dispensador. Nadie puede reclamar nada al Estado, porque no hay nada anterior a él. Claramente no es éste el Estado de derecho.

A riesgo de caer en repeticiones, hay que insistir. La suposición de que el bien de la sociedad justifique el sacrificio de la libertad del inocente, es en sí misma una instrumentalización de la persona en favor de la sociedad, incompatible con aseveración básica del carácter del hombre como fin en sí mismo. Por otra parte, la aceptación de que una persona pueda hallarse efectivamente obligada a soportar la restricción de la libertad, siendo inocente, es claramente contraria con la afirmación del principio de igualdad que tiene carácter de rector y fundante en toda sociedad. En efecto, cuando se afirma que alguien tiene que soportar eventualmente el sacrificio de sus libertades, como consecuencia de que el error o los fallos del sistema penal son un riesgo necesario para el buen funcionamiento de la sociedad, lo que realmente se está diciendo es que algunas personas tienen el deber de asumir el “riesgo” del mal funcionamiento de la administración del justicia, en tanto que otros no han de ver jamás limitada su libertad.

Por lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha abandonado enfáticamente la tesis según la cual, salvo en el caso de desviación manifiesta de la administración judicial, la eventualidad de ser privado de la libertad se encuentra comprendida dentro de las cargas públicas que todo ciudadano debe soportar. En tal sentido, esta Corporación en sentencia de 4 de diciembre de 2006, señaló:

...La Sala considera oportuno recoger expresiones en virtud de las cuales algunos sectores de la comunidad jurídica han llegado a sostener, sin matiz alguno, que el verse privado de la libertad ocasionalmente es una carga pública que los ciudadanos deben soportar con estoicismo.

Definitivamente no puede ser así. Lo cierto es que cualquiera que sea la escala de valores que individualmente se defienda, la libertad personal ocupa un lugar de primer orden en una sociedad que se precie de ser justa y democrática. Por consiguiente, mal puede afirmarse que experimentar la pérdida de un ingrediente fundamental para la realización de todo proyecto de vida, pueda considerarse como una carga pública normal, inherente al hecho de vivir dentro de una comunidad jurídicamente organizada y a la circunstancia de ser un sujeto solidario. Si se quiere ser coherente con el postulado de acuerdo con el cual, en un Estado Social y Democrático de Derecho la persona —junto con todo lo que a ella es inherente— ocupa un lugar central, es la razón de la existencia de aquél y a su servicio se hallan todas las instituciones que se integran en el aparato estatal, carece de asidero jurídico sostener que los individuos deban soportar toda suerte de sacrificios, sin compensación alguna, por la única razón de que resultan necesarios para posibilitar el adecuado ejercicio de sus funciones por las autoridades públicas.

⁹ En este sentido vale recordar nuevamente a Kant, quien afirma enfáticamente que “la pena judicial (poena forensis) (...) no puede nunca servir simplemente como medio para fomentar otro bien, sea para el delincuente mismo sea para la sociedad civil, sino que de imponérsele sólo porque ha delinquido; porque el hombre nunca puede ser manejado como medio para los propósitos de otros ni confundido entre los objetos del derecho real” Immanuel Kant, *Metafísica de las Costumbres*, Bogotá, Rei Andes, 1995. Pág. 166

La afirmación contraria sólo es posible en el seno de una organización estatal en la que la persona -con todos sus atributos y calidades- deviene en instrumento, sacrificable, reductible y prescindible, siempre que ello se estime necesario en aras de lograr lo que conviene al Estado, es decir, en un modelo de convivencia en el que la prevalencia de un -desde esta perspectiva, mal entendido- interés general, puede justificar el desproporcionado sacrificio del interés particular -incluida la esfera de derechos fundamentales del individuo- sin ningún tipo de compensación. Y es que si bien es cierto que en el ordenamiento jurídico colombiano la prevalencia del interés general constituye uno de los principios fundantes del Estado -a voces del artículo 1º in fine de la Constitución Política-, no lo es menos que el artículo 2º de la propia Carta eleva a la categoría de fin esencial de la organización estatal la protección de todas las personas residentes en Colombia en sus derechos y libertades. Ello implica que la procura o la materialización del interés general, no puede llevarse a cabo avasallando inopinada e irrestrictamente las libertades individuales, pues en la medida en que la salvaguarda de éstas forma parte, igualmente, del contenido teleológico esencial con el que la Norma Fundamental programa y limita la actividad de los distintos órganos del Estado, esa protección de los derechos y libertades también acaba por convertirse en parte del interés general¹⁰

Se ha de insistir, por lo demás, en que el deber de reparación por privación injusta de la libertad es una exigencia constitucional directa y no derivada por ende de una previsión legal (v.gr. el art. 414 del Decreto 2700 de 1991) o jurisprudencial. Esto no solamente queda patente en el hecho mismo de que conceptualmente es imposible no excluir a la privación de la libertad del inocente de la categoría conceptual del daño antijurídico, sino también por la consideración de la voluntad del constituyente, a la luz del método histórico de interpretación. En efecto, en los proyectos y ponencias presentados en la Asamblea Nacional Constituyente se advierte una preocupación seria por reparar las consecuencias de la pérdida de la libertad por error judicial. Al respecto es dicente lo manifestado por la Constituyente Helena Herrán de Montoya, el día 7 de marzo de 1991, en la exposición de motivos de un artículo cuyo texto es similar en lo sustancial al actual art. 90 de la Constitución:

Desde hace ya mucho tiempo en Colombia se admite la responsabilidad del Estado, y la más acogida jurisprudencia y doctrina han hecho ingente esfuerzo interpretado para hallar el arraigo normativo de esa responsabilidad en el art. 16 de la Carta vigente.

Con todo, esa misma jurisprudencia ha descartado de plano la obligación del Estado de salir a garantizar indemnización a quienes han sufrido daños por actos de los jueces, incluso en situaciones tan aberrantes como las que reciben el nombre de error judicial; personas que han padecido el viacrucis de un proceso, el oprobio de la detención en nuestras cárceles, la infamia de una sentencia condenatoria y al cabo del tiempo han probado su inocencia.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, radicación número 25000-23-000-1994-09817-01, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

De ahí que es de capital importancia que desde la Constitución misma se consagre en forma expresa la responsabilidad, extendiéndola a todos los servicios y funciones estatales, pues si quien es víctima, por ejemplo, del atropellamiento ocasionado por un vehículo cuyo conductor es empleado oficial y está ebrio tiene derecho a indemnización y en ello todos concordamos, con mucha mayor razón debe repararse el daño sufrido por quien es víctima del funcionamiento del servicio de justicia.

Aunque muchas constituciones traen una norma expresa para el error judicial o para la administración de justicia en general, consideramos más técnico que un solo artículo se consagre la responsabilidad del Estado por todas sus actividades, del modo que se hace por ejemplo, en la Constitución española (“los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”, art. 106 , segundo apartado), y en la uruguay (“el Estado, los gobiernos departamentales, los entes autónomos, los servicios descentralizados y, en general, todo órgano del Estado, serán civilmente responsables del daño causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección”, art. 24).

Es una verdad a gritos que en Colombia reina la impunidad más absoluta. Y sin embargo, cuando se produce una condena, no siempre se logra el acierto y de ahí que nuestra historia judicial registre casos extremadamente dolorosos como relata, entre otros, el profesor Carlos H. Pareja.

Colombia está en deuda con la verdadera justicia, y la presente es la más propicia ocasión para ponerse al día”¹¹.

Por lo demás, el art. 94 de la Carta también incorpora al orden constitucional lo enunciado en los tratados y convenios de derecho internacional ratificados por Colombia que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. Esto no deja de ser significativo, puesto que la reparación de la detención injusta está explícitamente reconocida como componente del derecho a la libertad, por el numeral 5 del art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

5.2. Análisis del dolo o culpa grave como eximente de responsabilidad

Hechas las anteriores consideraciones, si bien el art. 90 impone el deber de reparación del daño antijurídico en términos categóricos, este imperativo puede ser atemperado, en el caso de la privación de la libertad, por la obligación del juez de lo contencioso administrativo de verificar la actuación gravemente culposa o dolosa de quien resultó detenido, caso en el cual los artículos 83 y 95 de la Carta Política impiden el reconocimiento de la indemnización.

¹¹ Ponencia presentada por la Constituyente Helena Herrán de Montoya el 7 de Marzo de 1991, en Gaceta Constitucional , No. 27, 26 de marzo de 1991, págs.. 10 y 11.

Cabe advertir que, en modo alguno, se trata de una autorización para revisar nuevamente el proceso penal como si se tratara de una “*tercera instancia*” y por ende poner en tela de juicio la decisión. Se ha de aceptar, como verdad inobjetable la inocencia del sindicado, en cuanto la presunción no fue desvirtuada. Esto es el juicio que le corresponde adelantar al juez de la reparación directa, en orden a resolver sobre la obligación de indemnizar el daño derivado de la privación injusta de la libertad, trata del ilícito civil, construido al amparo de las normas y los principios y valores constitucionales para los que no hay derechos absolutos desprovistos de compromisos institucionales dirigidos a construir un estado social justo.

Siendo así, es necesario tener en cuenta que el concepto civil de la culpa es sustancialmente diferente al que es propio en el ámbito penal. Al respecto, vale traer a colación que mientras en el Código Civil la culpa demanda de una confrontación objetiva con un estándar general, según la situación del agente en un sistema de relaciones jurídicas, el juicio de culpabilidad en sede penal comporta un reproche subjetivo a la conducta particular en orden a la realización de la infracción. La culpa grave, equivalente al dolo civil, tiene que ver con el desconocimiento inexcusable de un patrón socialmente aceptado de comportamiento de la víctima a quien se reprocha haber obrado de un modo contrario al ordenamiento, estando en condiciones de haber obrado distinto. Ello implica que, en el juicio penal, el análisis de la culpa, en tanto elemento eminentemente subjetivo del delito, subordine el juicio de reproche a las circunstancias particulares de quien realiza la conducta, mientras que en lo civil basta acreditar que la actuación impugnada no satisface las exigencias objetivas de comportamiento social. De tal manera que, en tanto para disponer la indemnización, el reproche se deriva de un análisis comparativo, con un modelo en el juicio penal que ponderan las circunstancias particulares que rodean un hecho delictivo hasta el grado de certeza de la culpabilidad.

Al respecto, cabe señalar que la graduación o calificación de la culpa civil del actor como dolosa o gravemente culposa se realiza desde la perspectiva del artículo 63 del Código Civil¹². Es decir no se deriva de las características subjetivas del agente, sino de una posición relacional objetiva, esto es, a la luz de la confrontación de la conducta del actor con un estándar objetivo de

¹² 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 aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles 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 a la 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 culpa 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.

corrección que utiliza el modelo de conducta, conocido desde antaño del buen *pater familias*, para cuya conformación debe tenerse presente las reglas propias de las funciones, profesiones u oficios desarrollados. Esto es, a manera de ejemplo es dable sostener que el buen profesional de la medicina diligencia correctamente las historias clínicas y que todo conductor conoce y acata las normas de tránsito.

6. Consideraciones sobre el caso concreto. El daño antijurídico. Imputación. Culpa grave o dolo

Conforme a lo expuesto, debe la Sala examinar las pruebas que resultaron suficientes para determinar que el señor Gary Ulises Guerrero Sategna no era la persona que había cometido el hecho punible investigado, con el objeto de establecer si hay lugar a la reparación, la que debe negarse si se encuentra acreditada la culpa grave o el dolo civil.

6.1 El daño antijurídico invocado por el actor

Conforme a las súplicas de la demanda y los supuestos fácticos que le sirven de fundamento, el señor Gary Ulises Guerrero Sategna demanda la responsabilidad administrativa de la Nación-Rama Judicial, por los daños que le fueron causados con ocasión de privación de la libertad *“por espacio de 3 años 4 meses”* en razón del proceso penal adelantado en contra del señor Hugo Romero Martínez. Perjuicios, que a su parecer, devienen de la privación que tuvo que soportar en el establecimiento carcelario El Bosque de Barranquilla porque el *“despacho que venía instruyendo el proceso no cumplió con su deber de identifica plenamente al capturado” “profiriendo sentencia condenatoria, sin tener la certeza de la persona a quien se iba a condenar”,* por cuanto no *“tuvo en cuenta que la persona capturada no era el señor Hugo Romero Martínez”,* es decir omitió los requisitos sustanciales y procesales previstos en la norma penal.

Efectivamente, acorde con las pruebas allegadas al plenario el señor Gary Ulises Guerrero Sategna estuvo detenido en la cárcel El Bosque de Barranquilla, en razón del proceso penal adelantado en contra del señor Hugo Romero Martínez por el delito de hurto agravado y puesto en libertad al advertirse que en realidad el actor no era la persona que había cometido el delito endilgado.

Ahora, el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla al estudiar la *“petición de libertad por no ser la persona condenada”* ordenó las práctica de pruebas pertinentes a fin de establecer la plena identidad de la persona que se encontraba detenida –el señor Gary Ulises Guerrero Sategna- y la de la persona condenada por el delito de hurto agravado –Hugo Romero Martínez-. Pruebas que le permitieron concluir que en realidad la persona detenida no era la que había sido condenada en el proceso penal adelantado. Lo anterior, porque, conforme a la comparación dactiloscópica realizada por el CTI-Criminalística se determinó que las impresiones dactilares de los antes nombrados **“no se identifica[ban] en su morfología, topografía ni puntos característicos, por lo tanto se trata[ba] de dos personas diferentes”** –resaltado del texto-.

Siendo así, el señor Gary Ulises Guerrero Sategna no estaba en el deber jurídico de soportar la privación de su libertad.

6.2. De la imputación

Señala el actor que los daños antijurídicos por los que demanda reparación de la Nación-Rama Judicial devienen de la privación de la libertad *“por espacio de 3 años 4 meses”, “sin ser la persona que había cometido el hecho punible”*, toda vez que fue puesto en libertad por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad al encontrar que él nada tenía que ver con tales hechos.

La Nación-Rama Judicial, por su parte, sostiene que en el asunto de la referencia está demostrado que el error por el cual se le condena fue causado por la propia víctima, toda vez que éste al ser objeto de una requisita omitió su verdadera identidad a la Policía Nacional, *“realizando suplantación de persona”*, identificándose con el nombre de Hugo Romero Martínez, quien se encontraba registrado en los archivos de la Policía con antecedentes penales y orden de captura vigente; actuación que materializa la culpa exclusiva de la víctima, toda vez que al ocultarle a la Fuerza Pública su verdadera identidad bajo el pretexto de que se encontraba en estado de embriaguez la indujo en error, al momento de su individualización y formulación de cargos. Señala, también, que el actor en principio estuvo a disposición de la Policía Nacional y luego de la Fiscalía General, entidades a quienes les correspondía verificar la identificación e individualización de quien se hacía llamar Hugo Romero Martínez, para lograr la verdadera identidad de la persona capturada, hecho que no ocurrió, actuaciones que el *a quo* en la decisión impugnada no tiene en cuenta y que pudieron, en su momento, evitar y corregir cualquier duda sobre la verdadera identidad del señor Gary Ulises Guerrero Sategna. De manera que se puede inferir que el Juzgado Penal del Circuito de Chiriguaná tenía el pleno convencimiento de que las entidades antes nombradas habían cumplido con los rituales necesarios que exige la Constitución y la ley para adelantar una investigación, identificación e individualización del encartado y con base en ellos formular los cargos.

Al respecto, para la Sala es claro que, la entidad demandada no cumplió con los preceptos que señala la Constitución y la ley relativos a la identificación e individualización de las personas capturadas y puestas a su disposición, máxime cuando se trata de proferir sentencia condenatoria e imponer una pena privativa de la libertad en centro carcelario para el cumplimiento de la misma. Siendo así, el daño por el cual demanda el actor es imputable a la Nación-Rama Judicial.

6.3 Análisis del dolo o culpa grave del actor

El artículo 270 de 1996 prevé como eximente de responsabilidad que la víctima haya actuado con culpa grave o dolo. Previsión que desarrolla los artículos 2, 83 y 95 Constitucionales.

Esto es, si bien el art. 90 impone el deber de reparación del daño antijurídico, este imperativo no exime al juez de lo contencioso administrativo de verificar la actuación de la víctima a la luz de los deberes de corrección que igualmente impone la Carta Política.

Razones que conducen a la separación entre la investigación penal y la absolución y la indemnización que debe ordenar el juez de la responsabilidad del Estado, esto último siguiendo los parámetros del artículo 90 Constitucional bajo los lineamientos de los artículos 2, 83 y 95 del mismo ordenamiento.

Siendo así, conforme a lo expuesto, es preciso analizar la conducta del señor Gary Ulises Guerrero Sategna a luz del artículo 63 del Código Civil, definido por el modelo de conducta que la Constitución y la ley prevén, acorde con el que todo ciudadano debe asumir por el hecho de vivir en sociedad.

Al respecto, considerará la Sala los informes allegados al plenario por el C.T.I.-Criminalística en los que se señala que conforme a la misión de trabajo ordenada el 27 de noviembre de 2003, por la Fiscalía Seccional de Valledupar se logró verificar el registro dactiloscópico a nombre del señor Hugo Romero Martínez, registro que fue firmado con puño y letra del antes nombrado, así –folios 7 a 11, cuaderno del Tribunal-:

“Apellidos: Romero Martínez Nombres: Hugo
Apodos: C.C. o T.I. No. 5’730.586 del Playón S.S.
(...)
Natural de: Bucaramanga Fecha de nacimiento: 06-06-63
Hijo de: Manuel y de: Aliria María
Estado civil: Unión libre Profesión u oficio: Agricultor
Domicilio actual: Rionegro S.S. Domicilio anterior: La misma
Estatura: 1.68 Frente: Mediana Color piel: Trigueño Cabellos: Lacios
Cejas: Abundantes Ojos: Medianos Color iris: Cas. Osc. Nariz dorso: Recto
Base: Baja Boca: Mediana Orejas: Medianas Dentadura: nat. Inco.
Barba: Abundante Mentón: cuadrado Labios: Delgados Lóbulo: Separado
Señales particulares: Ninguna
(...)
Postfirma y firma del reseñado: (firmado de puño y letra por el señor Hugo Romero Martínez)”

También, se tendrá en cuenta el Informe Lofoscópico 071/004282/CTI-SC del C.T.I.-Criminalística, del 3 de diciembre de 2003, que al realizar la respectiva comparación dactiloscópica entre las impresiones dactilares de las tarjetas de reseña de los señores Gary Ulises Guerrero Sategna y Hugo Romero Martínez concluyó que se trataba de dos personas diferentes, así “comparadas las impresiones dactilares de la tarjeta de reseña que aparece en nuestro archivo a nombre de GUERRERO SATEGNA GARY ULISES, con sus similares remitidas por la Unidad de Valledupar a nombre de ROMERO MARTÍNEZ HUGO C.C. 5.730.586 del Playón Santander determinamos **que no se identifican en su morfología, topografía ni puntos característicos, por lo tanto se trata de dos personas diferentes**” –resaltado del texto-. En consecuencia no puede afirmarse que a la luz del artículo 63 del Código Civil, la conducta del señor Guerrero Sategna constituya una infracción a los deberes civiles y de convivencia.

Siendo así, concluye la Sala que, en el caso de autos, si bien el señor Gary Ulises Guerrero Sategna, en estado de embriaguez, al momento de su captura mintió sobre su verdadera identidad, las autoridades competentes estaban en el deber de cumplir con los mandatos constitucionales y legales, esto es con la identificación e individualización del capturado, máxime cuando se trataba de imponer una pena privativa de la libertad que debía ser cumplida en establecimiento carcelario, ningún elemento probatorio permite asegurar que el demandante desconoció sus deberes de convivencia; por el contrario se conoce que fue detenido y recluido en establecimiento carcelario sin que se realizara el proceso de identificación e individualización.

De manera que, conforme a lo expuesto, es dable concluir que el señor Gary Ulises Guerrero Sategna no incurrió en culpa grave, tampoco en dolo civil, en cuanto ninguna prueba lo compromete por acción u omisión, en el quebrantamiento de los deberes que la Constitución impone a todos los asociados. En consecuencia, la providencia impugnada será confirmada.

7. Liquidación de perjuicios

Habiendo comprobado que en el *sub lite* existen razones para imputar a la Nación-Rama Judicial los daños sufridos por el demandante, la Sala debe pronunciarse sobre el monto de la indemnización. Indemnización que, si bien será revisada no podrá ser incrementada, en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*, toda vez que se trata de apelante único.

En lo que tiene que ver con los perjuicios el actor solicita la “*suma de mil millones de pesos (\$1.000'000.000,00)*” por concepto de perjuicios materiales y morales.

7.1 Perjuicios materiales

Ahora, en cuanto a los perjuicios materiales solicitados, se advierte que el a *quo* señaló que, dado que el actor estuvo detenido por un lapso de 3 años y 4 meses, esto es entre el 14 de febrero de 2001 y el 31 de mayo de 2004, correspondía liquidar el tiempo antes señalado por el salario mínimo legal diario vigente a la fecha de la decisión, esto es la suma de “\$20'376.833,00”.

Siendo así, se actualizará la suma reconocida en la sentencia de primera instancia, sin que esto comporte vulneración del principio de la *no reformatio in pejus*, toda vez que se trata de apelante único, así:

- Suma actualizada, por concepto de perjuicios materiales –lucro cesante-:

$$Ra = Rh \frac{Ipc(f)}{Ipc(i)}$$

En donde

- Ra = Renta actualizada a establecer
- Rh = Valor reconocido en la sentencia de primera instancia, es decir, \$20'376.833,00.
- Ipc(f) = El índice de precios al consumidor a la fecha de la sentencia de segunda instancia.
- Ipc(i) = El índice de precios al consumidor a la fecha de la sentencia de primera instancia

Al aplicar esta fórmula al caso concreto se obtiene el siguiente resultado

Ra = \$20'376.833,00 $\frac{137,71}{104,52}$

Ra = \$26'847.433,00.

7.2 Perjuicios morales

Respecto de los perjuicios el a quo señaló que i) dado el tiempo de detención, esto es 3 años y 4 meses, reconoció la suma equivalente a 100 smlmv.

Es preciso determinar si la cuantía reconocida por el a quo como indemnización por los perjuicios morales se corresponde con los topes jurisprudencialmente señalados para la compensación del daño moral por privación de la libertad, con la advertencia de que no podrán ser incrementados, pero sí revisados. Lo primero en aplicación del principio de la no reformatio in pejus y lo otro en cuanto la Nación-Rama Judicial apeló la responsabilidad, esto es, el daño, la imputación y la indemnización, en cuanto quien pide lo más lo hace también por lo menos.

Ahora bien, la Sala hace notar que, en reciente sentencia de unificación¹³ la Sala Plena reiteró criterios jurisprudenciales según los cuales el perjuicio moral ha de ser tasado en salarios mínimos mensuales legales, el tope indemnizatorio se fija en 100 smlmv y estableció criterios generales de indemnización, así:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Víctima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, rad: 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149), C.P. Hernán Andrade Rincón.

Así las cosas, se tiene que, el señor Gary Ulises Guerrero Sategna estuvo privado de la libertad entre el 14 de febrero de 2001 y el 31 de mayo de 2004, según oficio 2027 cartilla biográfica-dactiloscopia y auto que dispuso la libertad inmediata del retenido. Esto es que estuvo privado de la libertad por un tiempo superior a 18 meses –exactamente 3 años y 4 meses-. Siendo así se impone la conclusión que el antes nombrado debe recibir una indemnización equivalente a 100 smlmv. Siendo así, advierte la Sala que, lo reconocido se acompasa con la jurisprudencia unificada de la Sección.

7. Costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia, en el trámite del proceso, actuación temeraria de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que proceda la condena.

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 y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

Primero.- MODIFICAR la sentencia proferida el 24 de junio de 2010 por el Tribunal Administrativo del Cesar, la cual quedará así:

“PRIMERO: DECLÁRESE administrativamente responsable a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, por haber vinculado, juzgado y condenado al señor **GARY ULISES GUERRERO SATEGNA** injustamente.

SEGUNDO: Como consecuencia **CONDÉNESE** a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a pagar por concepto de perjuicios morales a favor de **GARY ULISES GUERRERO SATEGNA**, en su condición de víctima directa, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia.

TERCERO: CONDÉNESE a la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial a pagar a **GARY ULISES GUERRERO SATEGNA**, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de **VEINTISÉIS MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES PESO M/CTE. (\$26'847.433,00).**

CUARTO: Negar las demás súplicas de la demanda.

Segundo.- No hay condena en costas.

Tercero.- Para el cumplimiento de ésta sentencia se dará aplicación a los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo y 115 del Código de Procedimiento Civil.

Cuarto.- Ejecutoriada la presente sentencia **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Sala

DANILO ROJAS BETANCOURTH STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrado Magistrada

29 de junio de 2017

106. EXP. 39595

La doctora Stella Conto advierte que hay que incluir la indemnización del lucro cesante por 8,75 meses que se demora en obtener trabajo.

El doctor Ramiro Pazos está de acuerdo, pero sugiere que se estudie cuál era la actividad de la víctima, si era dependiente o empresario.

La doctora Stella Conto sostiene que si era empresario deberá mirarse si la sociedad era anónima o personal: si fue lo primero, su presencia no era fundamental para la continuidad de la actividad.

DECISIÓN: APROBADO.

Respecto de incluir la indemnización del lucro cesante por 8,75 meses que se demora en obtener trabajo, no es viable incrementar dicho monto en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*, toda vez que se trata de apelante único, es decir que la apelante es la Nación-Rama Judicial.

Respecto de la actividad del demandante según oficio T.D. 2027 del "*Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-Penitenciaria Nacional el Bosque-Barranquilla-Dactiloscopia-Cartilla Biográfica*", se identifica al actor como "*ROMERO MARTÍNEZ HUGO ó GUERRERO SATEGNA GARY ULISES*" y se señala como profesión u oficio la de reciclador.