

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A



Consejero Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil dieciocho (2018)

Expediente: 760012331000200900465 01 (50178)

Actor: MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO Y OTROS

Demandada: NACIÓN – RAMA JUDICIAL

Referencia: APELACIÓN DE SENTENCIA - ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Tema: PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD – régimen objetivo de responsabilidad – reiteración jurisprudencial / IN DUBIO PRO REO.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 15 de febrero de 2013, mediante la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 15 de noviembre de 2003, en Tuluá, Valle del Cauca, el señor Mario Andrés Escobar Briceño fue detenido por la Policía Nacional en un operativo que se adelantaba para

rescatar a una menor de edad que había sido secuestrada y que pretendían entregar a otras personas a cambio de retribución económica. El aquí demandante era el conductor del taxi que llevó a los secuestradores al lugar donde se había acordado la entrega de la menor.

La Fiscalía Seccional Treinta y Uno de Tuluá dio apertura a la instrucción en contra del señor Escobar Briceño, por los delitos de secuestro extorsivo y fabricación, porte de armas de fuego o municiones; El 24 de febrero de 2006, el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga lo condenó como coautor responsable de los aludidos delitos; finalmente, el Tribunal Superior del Distrito Judicial, mediante sentencia del 27 de febrero de 2007, revocó la anterior decisión en aplicación del principio de *in dubio pro reo* y, como consecuencia, ordenó su libertad inmediata.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito presentado el 3 de abril de 2009 (fl. 110, c.1), los señores Mario Andrés Escobar Briceño; Rubilia Briceño de Escobar, quien actúa en nombre propio y en representación de la menor Leidy Vanessa Roldán Briceño; María del Pilar Escobar Briceño, por conducto de apoderado judicial (fls.1-3, c. 1), interpusieron demanda de reparación directa contra la Nación-Rama Judicial- Consejo Superior de la Judicatura, con el fin de que se declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios causados por la privación injusta de la libertad que tuvo que soportar el primero de los mencionados entre el 15 de noviembre de 2003 y el 28 de febrero de 2007.

Los demandantes solicitaron que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

Primera. La Nación - Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura es administrativamente responsable de los perjuicios de orden material y moral causados al señor MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO, ya que es una imposición Constitucional tal como lo estipula el artículo 90: (...).

Tales perjuicios son:

Materiales e inmateriales

Dentro de los materiales están:

- *El Daño Emergente*
- *El Lucro Cesante*

Daño emergente o afectación del interés negativo

En este proceso no existe daño emergente.

Lucro Cesante:

El dinero que dejó de percibir el señor Mario Andrés Escobar Briceño como

conductor de vehículo de servicio público durante 3 años y 3 meses de privación efectiva de su libertad. Valores equivalentes a \$700.000 mensuales durante 39 meses y que equivalen a veintisiete millones trescientos mil pesos mcte. (\$27.300.000)

Perjuicios Inmateriales

Son reconocidos en nuestro medio como el perjuicio moral y el daño a la vida de relación.

a. Perjuicios Morales

(...)

- *Los Perjuicios morales causados al señor Mario Andrés Escobar Briceño por haber soportado una carga a la cual no está obligado que tuvo como resultado la privación de la libertad por 3 años y 3 meses en la cárcel del circuito de Tuluá, a causa de una providencia errada e injusta no aplicada a la ley, cuando un funcionario público apreció de manera deficiente las pruebas. Los cuales estimo en 100 S.M.L.V.*
- *El perjuicio Psicológico, el trauma sufrido por haber estado encerrado en un establecimiento, rodeado de personas peligrosas en donde a diario se lucha por subsistir, sitio en donde reina la ley del más fuerte, la persona de bien y de sanas costumbres como es el caso de mi manante (sic), vive atemorizado y en un constante nerviosismo bajo el temor de perder su vida. Lo taso en cien (100) s.m.l.v.*
- *El Perjuicio Daño a la vida de relación se hace extensivo en los términos formulados por la jurisprudencia actual del Consejo de Estado al reconocimiento por la injusta acusación a quien se le sindicó ser el autor de una conducta punible se le publica fotos en medios hablados y escritos, no solo se origina un perjuicio moral sino que se afecta la imagen y el prestigio de la persona destinataria de las acusaciones formuladas.*
- *PERJUICIOS OCASIONADOS A LA FAMILIA:*

María del Pilar Escobar Briceño

Solicito el perjuicio moral pues su hermana María del Pilar Escobar Briceño con quien tiene un lazo de amistad bastante estrecho y quien estuvo siempre pendiente de socorrerlo y auxiliarlo en el establecimiento carcelario durante los 3 años y 3 meses. Los cuales estimo en 60 S.M.L.V.

Para la señora Rubilia Briceño de Escobar

Solicito para la señora Rubilia madre de mi mandante perjuicios morales y materiales ya que esta por su condición de madre sufrió por la detención injusta de su hijo más aún cuando siempre ha convivido con este y dependía económicamente en un 100% de los ingresos de su hijo como conductor de vehículo de servicio público.

Los perjuicios morales los estimo en 100 SLMV y los perjuicios económicos los estimo de un 50% de los perjuicios materiales causados a Mario Andrés es decir la suma de trece millones seiscientos cincuenta mil pesos mcte (\$13.650.000)

Perjuicios causados a la menor Leidy Vanessa Roldán Briceño en calidad de hermana del señor Mario Andrés Escobar Briceño.

- *Perjuicio Moral por haber visto a su hermano detenido en un establecimiento carcelario, por privarla de su compañía; vivían en la misma casa. Los estimo en 80 S.M.L.V.*
- *Perjuicio Económico debido a que ella dependía un 100% de él y no pudo seguir estudiando debido a que con la detención de su hermano cesaron los ingresos a su familia. La menor estudiaba en el colegio Agrícola de Guadalajara de Buga. Anexo constancia. Lo taso en un valor de seis millones ochocientos veinticinco mil pesos mcte (\$6.825.000.00)*

(...)

Como fundamentos fácticos de la demanda, se narró lo siguiente:

El 15 de noviembre de 2003, en el municipio de Tuluá, Valle del Cauca, el señor Mario Andrés Escobar Briceño fue detenido por la Policía Nacional y el día siguiente fue puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación.

El 17 de noviembre de 2003, la Fiscalía 31 Seccional, Unidad de Reacción Inmediata de Tuluá declaró la apertura de la investigación en contra del señor Escobar Briceño por los delitos de secuestro extorsivo y fabricación, porte ilegal de armas de fuego o municiones; posteriormente, remitió las actuaciones a la Fiscalía Sexta Especializada de esa ciudad.

El 28 de noviembre de 2003, la Fiscalía Sexta Especializada de Tuluá envió al señor Mario Andrés Escobar Briceño a la Cárcel del Circuito de esa ciudad.

El 24 de febrero de 2006, el Juez Tercero Penal del Circuito de Buga condenó al señor Mario Andrés Briceño por encontrarlo responsable de los delitos imputados; sin embargo, el 27 de febrero de 2007, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga revocó esa decisión en aplicación del principio de *in dubio pro reo* y, como consecuencia, lo absolvió y ordenó su libertad inmediata.

El 28 de febrero de 2007, se libró orden de excarcelación a favor del procesado en virtud de la sentencia absolutoria antes mencionada, la cual quedó ejecutoriada el 30 de marzo de 2007.

En el momento de ser privado de la libertad, el demandante tenía como ocupación la de conductor de taxi. De su ingreso mensual dependían económicamente su madre Rubilia Briceño de Escobar y su hermana Leidy Vanessa Roldán Briceño.

El señor Mario Andrés Escobar Briceño fue expuesto en el periódico “*El Caleño*” el 9 de diciembre de 2003 bajo el título “*Asegurados por Secuestradores. Tenían negociada una niña*”, lo que provocó que sus amigos y familiares lo juzgaran y señalaran negativamente.

2. Trámite en primera instancia

El 4 de mayo de 2009 (fls.112-113, c.1), el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca admitió la demanda, decisión que fue notificada al Ministerio Público y a la entidad demandada (fls.113 vto. y 122, c.1).

En su contestación, la Rama Judicial consideró que para declarar su responsabilidad se requería más que la relación de causalidad entre el daño y la acción de la administración. Advirtió que para que existiera falla por parte de la entidad, sus actuaciones tenían que haber sido anormales o deficientes.

El someterse a una investigación era una carga que todos los ciudadanos estábamos en la obligación de soportar y, que en el caso bajo estudio *“por causa de la gravedad del ilícito ejecutado concurso de secuestro y porte ilegal de arma de fuego de defensa personal-, las pruebas recaudadas en su contra, y la desafortunada circunstancia de huir del lugar de los hechos, con las luces apagadas del taxi y con el hecho de llevar a bordo en la huida a los secuestradores, cuando ya se habían identificado las autoridades policiales, determinaron en su contra el establecimiento de indicio grave y la posterior condena en primera instancia”* (fl 128, c. 1).

Las decisiones adoptadas en cada una de las instancias se enmarcaron en la Constitución y la ley, se respetó el derecho a la defensa y el debido proceso, por lo tanto, para la entidad, no era de recibo que el Estado debiera responder por actuaciones normales y regulares de la administración de justicia, máxime, cuando el Tribunal que absolvió al demandante fue claro en que, si bien no se pudo desvirtuar la presunción de su inocencia, tampoco fue posible afirmar que no hubiera tenido nada que ver con la empresa criminal.

Como excepción propuso la culpa exclusiva de la víctima, la cual sustentó en que hubo muchos indicios y pruebas en contra del actor que provocaron el inicio de la investigación y *“para efectos de su culpa, estuvo el hecho de huir de la escena criminis, de manera brusca y con las luces del taxi apagadas, además llevando a bordo a los autores del secuestro”* (fls.127-141, c.1).

Mediante auto de 12 de mayo de 2006, el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca abrió el proceso a pruebas (fls.143-144, c.1), posteriormente, mediante proveído de 24 de noviembre de 2011, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto de fondo (fl. 168, c.1).

En esa oportunidad procesal, la parte actora solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda y se condenara a la entidad demandada, con fundamento en que el señor Mario Andrés Escobar Briceño estuvo privado injustamente de su libertad, en consideración a que, si bien para capturarlo se tuvo en cuenta que había huido del lugar donde se desarrollaron los hechos, el Tribunal lo absolvió al considerar

que su comportamiento fue instintivo, ya que en ese lugar se presentó un enfrentamiento a tiros y era más que lógico que quisiera salvaguardar su vida.

Agregó que, con los testimonios rendidos durante el proceso era posible acreditar el sufrimiento y afectación económica que padecieron su madre y hermana menor, así como que el señor Mario Andrés Escobar perdió su empleo como taxista y que la relación con su esposa terminó (fls.177-179, c1).

La Rama Judicial ratificó todos los argumentos expuestos durante el proceso y solicitó se declararan probadas las excepciones propuestas (fls. 174-176, c.1).

El Ministerio Público guardó silencio en esta etapa procesal.

3. La sentencia en primera instancia

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca profirió sentencia el 15 de febrero de 2013, mediante la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

1. *DECLÁRASE administrativamente responsable a la RAMA JUDICIAL, por la detención injusta del señor MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO, ocurrida desde el 24 de febrero de 2006 hasta el 28 de febrero de 2007, conforme lo expuesto.*

2. *Como consecuencia de la anterior declaración, CONDÉNASE a la RAMA JUDICIAL, a pagar por concepto de perjuicios morales los siguientes valores:*

Para el señor MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO, la suma de ochenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para la señora RUBILIA BRICEÑO SIERRA, como damnificada la suma de cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para la señora MARÍA DEL PILAR ESCOBAR BRICEÑO, como damnificada la suma de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para la menor LEIDY VANESSA ROLDÁN BRICEÑO, como damnificada la suma de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3. *CONDÉNASE a la RAMA JUDICIAL, a pagar por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante al señor MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO, la suma de NUEVE MILLONES DOSCIENTOS SIETE MIL OCHOCIENTOS UN PESOS (\$9 207.801,00).*

(...)

5. *NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.*

(...).

El *a quo* consideró que, pese a que se había solicitado la indemnización por los perjuicios ocasionados con la privación injusta de la libertad, ocurrida entre el 15 de noviembre de 2003 y el 28 de febrero de 2007, solo había lugar a reconocer el lapso que duró detenido por orden de la Rama Judicial, por ser la única entidad demandada.

Agregó que desde la óptica de la responsabilidad objetiva, la administración debía responder dado que la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, cuando la investigación ha terminado con absolución, en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, se debía indemnizar a quien estuvo privado de la libertad porque no tenía la obligación de soportarla.

Sostuvo que no se encontraba probada la excepción de falta de legitimación en la causa, toda vez que fue la Rama Judicial la entidad que condenó penalmente, en primera instancia, al demandante.

Finalmente, declaró la responsabilidad patrimonial de la Rama Judicial y la condenó a pagar por los perjuicios ocasionados con su actuación (fl. 186-219, c. 2).

4. El recurso de apelación

De manera oportuna, la Rama judicial interpuso recurso de apelación en contra de la providencia de primera instancia para solicitar que se revocara y, en su lugar, se negaran las pretensiones de la demanda.

La recurrente consideró que no le asistía responsabilidad toda vez que la demanda se basó en la detención injusta que soportó el señor Mario Andrés Escobar Briceño, por tanto, la entidad que debía responder era la Fiscalía General de la Nación.

Adujo que el proceso llegó a etapa de juicio en virtud de la investigación que adelantaba la Fiscalía General de la Nación, entidad que le impuso la medida de aseguramiento al demandante y que dirigió la investigación en la etapa de instrucción.

En relación con la representación señaló que si bien la Fiscalía General de la Nación hacía parte de la Rama Judicial, lo cierto era que contaba con autonomía administrativa y presupuestal, además estaba representada por el Fiscal General de la Nación.

Sostuvo que el proceso penal se dividía en dos estadios: *i)* la instrucción o investigación y *ii)* la etapa de juzgamiento, a la cual se llegaba una vez el ente

investigador presentaba el escrito de acusación, momento en el que el juez valoraba las pruebas y finalmente profería sentencia.

Consideró que hubo una diversidad de criterios entre los jueces penales de primera y segunda instancia. Sin embargo, las decisiones estuvieron soportadas en las pruebas obrantes en el proceso penal y, como consecuencia, no hubo una falla por parte de la Rama Judicial, lo que permitía concluir que no se debía acceder a las pretensiones de la demanda.

Solicitó la aplicación de la jurisprudencia de esta Corporación en el sentido de reducir la condena impuesta, toda vez que a órdenes de la Rama Judicial, el señor Mario Andrés Escobar Briceño estuvo privado de la libertad por un lapso de 1 año y 5 días, por tanto se le debía reconocer el equivalente a 62 smmlv y no 80 smmlv como lo hizo el *a quo*.

Finalmente insistió en la declaración de la falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que la detención fue ordenada y decretada por la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto, era la llamada a responder (fl. 221-227, c.2).

5. El trámite de segunda instancia.

El recurso formulado fue concedido mediante acta de audiencia de conciliación celebrada el 5 de diciembre de 2013 (fls. 239-240, c. 1) y admitido por auto de 28 de marzo de 2014 (fl. 251, c. 2). Posteriormente, mediante proveído de 2 de mayo del mismo año (fl. 254, c. 2), se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo.

Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

III.- CONSIDERACIONES

1.- Prelación de fallo

La Sala decide el presente caso en virtud del acta No. 10 del 25 de abril de 2013, en la que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado aprobó que los eventos de privación injusta de la libertad podrán fallarse por las Subsecciones, sin sujeción al

turno respectivo, pero respetando el año de ingreso del expediente al Consejo de Estado.

2.- Competencia

La Sala es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 15 de febrero de 2013, habida cuenta de que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 y las consideraciones de la Sala Plena del Consejo de Estado en auto de 9 de septiembre de 2008, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, privación injusta de la libertad o defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, se encuentra radicada en los Tribunales Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia, sin consideración a la cuantía del proceso¹.

3.- El ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa debía instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Tratándose de acciones de reparación directa por la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia reiterada de esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que el término de caducidad se empieza a contar a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluyó la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, momento a partir del cual se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad².

¹ Auto del 9 de septiembre de 2008 de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, expediente: 11001-03-26-000-2008-00009-00. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2002, expediente: 13.622, M.P. María Elena Giraldo Gómez, reiterada en sentencia del 11 de agosto de 2011 por la Subsección A de la Sección Tercera de esta Corporación, expediente: 21.801, M.P. Hernán Andrade Rincón. También puede consultarse: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto de 19 de julio de 2010, expediente: 37.410, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

En el caso bajo estudio, la responsabilidad administrativa se origina en los daños eventualmente sufridos a los demandantes con ocasión de la privación de la libertad del señor Mario Andrés Escobar Briceño, ocurrida desde el 15 de noviembre de 2003 hasta el 28 de febrero de 2007, fecha en la que obtuvo la libertad en virtud de la sentencia proferida el 27 de febrero de ese año, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, que lo absolvió de toda responsabilidad (fls.22-45, c.1)

Ahora bien, obra en el expediente constancia secretarial proferida por la secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, según la cual la sentencia penal absolutoria quedó ejecutoriada el 30 de marzo de 2007 (fl. 68, c. 3). Al contabilizar el término de caducidad a partir de dicha fecha, la parte actora tenía hasta el 31 de marzo de 2009 para interponer la presente demanda, no obstante, al haber presentado la solicitud de conciliación extrajudicial el 26 de febrero de 2009, suspendió el término por 33 días.

Así las cosas y dado que la constancia que declaró la conciliación fallida se expidió el 1 de abril de 2009 (fls.4-5, c.1), al haber interpuesto la demanda el 3 de abril del mismo año (fl 111, c.1), es posible concluir que la acción se ejercitó dentro del término previsto para ello.

4. La legitimación en la causa

Respecto del demandante Mario Andrés Escobar Briceño se tiene que él fue la víctima directa del daño alegado, esto es, la persona privada de la libertad.

Así mismo se encuentran legitimados las señoras Rubilia Briceño de Escobar, Leidy Vanessa Roldán Briceño y María del Pilar Escobar Briceño, quienes acudieron al proceso como demandantes, invocando su calidad de damnificadas, lo cual se acreditó con las copias de los registros civiles aportadas al proceso (fls.114-116, c.1).

Respecto de la legitimación en la causa por pasiva, se verifica que el daño que se invoca en la demanda proviene de actuaciones y decisiones de la Nación-Rama Judicial, entidad a la cual se le acusa de ser la causante de los daños cuya indemnización reclama la parte actora.

5. Responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad, en vigencia de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia. Reiteración de Jurisprudencia

Acerca de los presupuestos para declarar la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad de los ciudadanos, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha desarrollado una jurisprudencia reiterada a partir de la interpretación y el alcance del artículo 90 de la Constitución Política, del derogado artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 –Código de Procedimiento Penal– y del artículo 68 de la Ley 270 de 1996.

De manera general la Jurisprudencia de la Sala ha acudido a la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de imputación de daño especial y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado que ha sido privado de la libertad es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que *i)* el hecho no existió, *ii)* el sindicado no lo cometió y/o *iii)* la conducta no constituía hecho punible, siempre y cuando no hubiere mediado una falla en el ejercicio de la función jurisdiccional en cuyo caso se deberá aplicar un régimen subjetivo de responsabilidad³.

De igual forma, de conformidad con la posición asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de que la absolución se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal de *in dubio pro reo*⁴.

Por manera 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 este 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 preventiva.

Todo lo expuesto con antelación se encuentra reiterado en las sentencias de unificación que ha proferido la Sala Plena de la Sección Tercera, así:

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo del 2007, expediente No. 15463. Reiterada en sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera del 6 de abril de 2011, expediente No. 21563. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre del 2006, expediente No. 13468. Reiterada en sentencia de unificación de 17 de octubre del 2013, expediente No. 23354. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

En pronunciamiento del 6 de abril de 2011, expediente 21.653, se sostuvo que el Estado es responsable de los daños ocasionados a una persona que es privada injustamente de la libertad y posteriormente es absuelta en virtud de los supuestos previstos en el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal y en la Ley 270 de 1996.

Ahora bien, cabe aclarar que con la entrada en vigencia de la Ley 600 de 2000, quedó derogado el Decreto 2700 de 1991 y, por ende, el artículo 414 de dicha disposición. No obstante, en relación con los eventos señalados en esa norma hay lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, pero con fundamento en el artículo 90 de la Constitución, norma que establece el derecho a la reparación de los perjuicios causados por las actuaciones de las autoridades públicas, cuando tales daños sean antijurídicos, es decir, cuando los afectados no estén en el deber jurídico de soportar esos daños y quien sufre una medida de aseguramiento de detención preventiva por una conducta que no era merecedora de reproche penal alguno, sufre un daño de esa naturaleza.

Posteriormente, mediante sentencia proferida el 17 de octubre de 2013, expediente 23.354, se precisó que, además de los supuestos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y de la Ley 270 de 1996, también es responsable el Estado por los daños ocasionados en virtud de la privación injusta de la libertad de una persona cuando es absuelta por aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Bajo esta óptica, la Sala procederá al análisis del caso concreto.

6. Problema jurídico

La Sala debe determinar si la privación de la libertad que soportó el señor Mario Andrés Escobar Briceño, en el marco del proceso penal seguido en su contra por los delitos de secuestro simple y fabricación, porte ilegal de armas o municiones, constituye una detención injusta que compromete la responsabilidad de la Rama Judicial.

En razón a lo anterior y teniendo en cuenta que la demanda se dirigió únicamente contra la Nación-Rama Judicial, cabe precisar que esta Sala se pronunciará respecto del lapso durante el cual el demandante permaneció detenido a órdenes del Juez Tercero Penal del Circuito y, posteriormente, del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga, sin realizar un análisis de las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación durante el proceso penal.

6.1. El daño

Con el fin de abordar integralmente la problemática que supone el recurso de apelación, la Sala analizará la demostración del daño, toda vez que se trata del primer elemento que debe dilucidarse para establecer la responsabilidad extracontractual del Estado; una vez establecida la alegada afectación de los intereses de la parte demandante, se entrará a estudiar la posibilidad de imputarla a la demandada.

En el caso concreto, el daño alegado consiste en la privación de la libertad del señor Mario Andrés Escobar Briceño en establecimiento carcelario, a raíz de un proceso penal que se adelantó por los delitos de secuestro simple y porte ilegal de armas de fuego de defensa personal, que inició a raíz del operativo de rescate que realizó la Policía Nacional, el cual provocó que se iniciara una investigación en su contra.

En efecto, la Sala considera que no hay duda sobre la existencia del daño alegado, pues se encuentra acreditado que el señor Mario Andrés Escobar Briceño fue capturado el 15 de noviembre de 2003, según información consignada en la tarjeta dactilar aportada por el INPEC (fl. 183 vto., c.1), posteriormente, fue puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación (fl. 14, c.1) hasta que el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga avocó conocimiento y profirió sentencia condenatoria el 24 de febrero de 2006 (fl. 58-99, c.1), la cual fue revocada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga el 27 de febrero de 2007 (fl. 22-45, c.1), decisión que quedó ejecutoriada el 30 de marzo de 2007 (fl. 68, c.3).

También fue posible acreditar que el Tribunal revocó la decisión de primera instancia al considerar que las pruebas que obraban en el expediente penal no eran suficientes para desvirtuar la presunción de inocencia del señor Escobar Briceño, por lo tanto, dio aplicación al principio *in dubio pro reo*.

De otra parte, también se encuentra acreditado, a través de las copias de los registros civiles aportados, que la señora Rubilia Briceño Sierra es la madre del afectado directo y que María del Pilar Escobar Briceño y Leidy Vanessa Roldán Briceño son sus hermanas, de donde se infiere que padecieron un daño como consecuencia de la privación de la libertad del señor Mario Andrés Escobar Briceño (fls.114-116, c. 1).

6.2. La imputación

Establecida la existencia del daño es necesario verificar si es imputable o no a la Rama Judicial, aspecto este que constituye el núcleo del recurso de apelación, pues, se recuerda que el *a quo* condenó a la entidad demandada a pagar por el período de

tiempo comprendido entre la sentencia penal de primera instancia y el momento en que el señor Mario Andrés Briceño Escobar recuperó su libertad – del 24 de febrero de 2006 al 28 de febrero de 2007-; decisión que fue recurrida por la demandada, con el fin de que fuera revocada y, en su lugar, se negaran las pretensiones de la demanda.

Visto lo anterior, se tiene que el presente caso está gobernado la Ley 600 de 2000, dado que la investigación adelantada contra Mario Andrés Escobar Briceño inició el 15 de noviembre de 2003, por tanto, de conformidad con el artículo 536 *ibídem*⁵, le era aplicable la norma en mención.

Cabe aclarar que la parte demandada basó su recurso de apelación en la falta de legitimación en la causa por pasiva, al considerar que la entidad que provocó la detención del señor Escobar Barrera fue la Fiscalía General de la Nación, por tanto, era la entidad llamada a responder. Sobre el particular, ha de decirse que el procedimiento penal que se adelantaba en vigencia de la ley 600 de 2000 tenía dos etapas *i)* la de investigación, cuya titular era la Fiscalía General de la Nación y *ii)* la de juzgamiento, en la que la Rama Judicial, a través de sus jueces, llevaba su curso, por tanto, cada una, en su respectiva etapa, estaba facultada para privar o mantener detenida a una persona⁶.

Así las cosas, esta Sala considera que al ser la Rama Judicial la entidad demandada, su responsabilidad debe ser estudiada a partir de que tuvo la titularidad de la acción penal y la potestad para revocar la medida de aseguramiento impuesta al demandante, es decir, desde la sentencia penal de primera instancia proferida el 24 de febrero de 2006, por ser la primera actuación de esa entidad probada en el proceso y, además, porque está demostrado que en esa oportunidad el señor Escobar Briceño seguía privado de la libertad.

Una vez aclarado lo anterior, se tiene que, en el presente caso se encuentra acreditado que el señor Mario Andrés Escobar Briceño fue capturado el 15 de noviembre de 2003 en un operativo de la Policía Nacional (fl.183, c.1), que, posteriormente, fue puesto a disposición de la Fiscalía General de la Nación, entidad que, el 17 de noviembre siguiente, dio apertura a la investigación en su contra por los delitos de secuestro simple y fabricación, porte ilegal de armas de fuego o municiones (fl.14, c.1).

⁵ ARTICULO 536. VIGENCIA. Este Código entrará en vigencia un año después de su promulgación". Dicha norma fue promulgada el 24 de julio de 2000.

⁶ Artículo 26. Titularidad. La acción penal corresponde al Estado y se ejerce por la Fiscalía General de la Nación durante la etapa de la investigación y los jueces competentes durante la etapa del juzgamiento; la Corte Suprema de Justicia adelanta la investigación y el juzgamiento en los casos contemplados en la Constitución Política. El Congreso ejerce la acción penal excepcionalmente.

También se encuentra demostrado que el Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado de Buga mediante providencia del 24 de febrero de 2006, condenó al demandante por los delitos imputados (fls.58-98, c.1), con fundamento en lo siguiente:

Ahora que, en lo que se refiere al procesado MARIO ANDRÉS ESCOBAR BRICEÑO, persona que siempre estuvo en la guía del vehículo de servicio público – taxi-, se plantea a continuación el Despacho una serie de interrogantes, que despejados, no tardan en ofrecernos la realidad de su protagónica injerencia en los delitos por los que viene igualmente procesado; todo lo anterior sin perjuicio de otras tantas consideraciones que en este mismo acápite motivó, ya lo van siendo pruebas en contra del referido Escobar Briceño.

Así pues se pregunta quien aquí funge como juzgador. ¿Se puede aseverar que el taxi observado en las horas de la mañana del sábado 15 de noviembre de 2003, cuando tuviera desenvolvimiento el actuar criminoso del secuestro, y por aquello de operar trasbordo de la menor víctima desde una motocicleta hacia un vehículo de servicio público, lo fuera pues el mismo automotor?

Desde luego que no, como no lo sea en el mero plano de lo conjetural, esto es a despecho o con desdeño de todo respaldo demostrativo. En efecto, sobre el acierto de que el secuestro de la menor se cumplió en las horas de la mañana de aquella nefasta calenda, y estando advertido que el taxi conducido por el afiliado Escobar Briceño, llegó a sus manos y para su conducción en las horas de la tarde del día de los hechos, ningún elemento indicador -que no hipotético, sino cabalmente probado- posibilita la inferencia lógica de que Escobar Briceño tuviera desde la génesis del actuar censurado como afrenta de la libertad, actividad participativa.

Ahora bien, ¿Existe juicio de convicción tan racional como evidente de que el afiliado Escobar Briceño, fuera la persona que condujera el rodante en el que se llevaron los plagiarios a la menor secuestrada, y con destino a la zona rural del Municipio de Tuluá, Valle?

Consecuente con la no disponibilidad para Escobar Briceño del móvil 495 y más exactamente en la jornada diurna el día del secuestro de la de menor, dimana totalmente artificioso y en todo caso carente de fundamento, una tal deducción, que se ensaye con carácter vinculante de parte del mentado taxista, precisamente en los indicios de una comportamental que se dio a la faena de arrebatarse y ocultar a la menor (...) en vecinos corregimientos de Tuluá.

Entre tanto, ¿Resulta inverosímil que el precitado Escobar Briceño, hubiese dado aviso de la balacera en la que se vio inmerso, al desencadenarse un fuerte enfrentamiento con armas de fuego entre plagiarios y autoridades; contexto de acción en el que aceleró su taxi, al tiempo que se marchaba abruptamente creyendo ser blanco de acción guerrillera, dada las condiciones peligrosas de ese sector rural?

Desde el contexto de los hechos, tal como ultimadamente se desvelaron, y en el sentido de ser un hecho indicador o indicante, lo suficientemente acreditado, así pone de relieve que el taxista Escobar Briceño, hubo de emprender rauda huida del teatro de los hechos, y al específico momento en que fracasaba la negociación de la secuestrada; si así las cosas, a buen seguro que, lo suyo antepone la muy dicente comportamental de evadir el cerco de la autoridad. Y agréguese, no fue ello en apremio de que en verdad creyera ser blanco destinatario de la emboscada o abrupta acción de fuerzas subversivas, pues no se olvide que en medio de su retirada guiando el rodante, alcanzó a abordar el citado vehículo de servicio público, nada menos que uno de los secuestradores, quien antes del rompimiento de las conversaciones con el agente en cubierta, había descendido del mismo automotor. Lo de colegir en la estructura de la prueba indirecta o indiciaria, lo es que si efectuó aviso o reporte de la balacera, ello a conciencia se fraguaba como una coartada o álibi de su presencia en el escenario del secuestro -entrega de la menor.

De otro lado, ¿A caso resultaría entendible que si Escobar Briceño, desconociera que en su automotor permanecían con él, personas vinculadas con un delito de secuestro, justo cuando emprende retirada del lugar de la balacera, hubiera hecho uso de su medio de comunicación alertando la situación y pidiendo auxilio o apoyo de unidades móviles –taxis-, poniendo en peligro su propia vida, a merced de una respuesta violenta de quien como César (...) huía en el mismo automotor?

Evidentemente que no, lo que traduce con toda vertical convicción, que asumió esa comportamental sin que esperara en momento alguno un acto retaliatorio y en desmedro de su seguridad. La razón es tozuda y comprensible, en el entendido de que obviamente no se acompañaba de personas como César (...) y Sandra (...) en condición de enemigas suyas sino, en contubernio criminoso y unidad comisiva; siendo entonces el actuar que se destaca no una frontal delación, que sí una estratagema de mostrar por realidad una bien diferente a la que evidencia su injerencia en los hechos.

Así mismo ¿Puede predicarse total ajenidad en los hechos respecto del taxista Escobar Briceño, cuando según la puntual aseveración del agente en cubierta, aquel supo que se trataba de la compra de una menor?

He aquí y en el despejar de esta incógnita, donde afinca el despacho con toda verticalidad lo que insoslayablemente nos compele por convicción y que se acrecienta en la indubitable certidumbre de que Escobar Briceño, no lo era causal transportador de los plagiarios, sino uno de tales, merced a cuanto se desprende en la estructura de la prueba indiciaria y en el sentido de poder deducir que si como lo afirmó el agente encubierto Ramos Rivera, el taxista de la ocasión, sabía que el acarreo de los varios sujetos con los que tuvo amplio peregrinaje, negociaban nada menos que la venta de un ser humano, impensable pues apartarse de la idea de que en Escobar Briceño residía capacidad cognitiva y volitiva en el cometido de secuestro, en el que asoma incontrastable que no estuvo exento a los hechos.

Finalmente, ¿No constituye manera tan robusta como reveladora de compromiso en los hechos, la actitud de huida del taxista, llevando a bordo integrantes del secuestro, accionar con el cual o bien de manera veloz, que otro tanto distrayendo ser objeto de la acción policial -como que apagaban las luces del automotor- lo es como se sabe acometió abierta retirada Escobar Briceño?

Sin entresijo que sí. Empero, no es esta conclusiva producto de una distorsionada y como está tal afectada inferencia por vía deductiva o inductiva, sino, la necesaria consecuencia incriminadora que se vierte de gravitantes circunstancias que integran un hecho indicador, el cual no procede el despacho a escindir, dimidiar o fisionar, y que se nutre con toda capacidad reveladora de aquellos referentes, tales como la maniobra distractora de apagar las luces del vehículo para no ser visible y por ende objetivo o blanco de la acción policial que procuraba interrumpir la marcha veloz del taxista en mientes; ora, el proceso de huida mismo, llevando consigo a personas que como el afiliado Escobar Briceño, se sabe tuvieron injerente participación en el ilícito el secuestro.

La anterior decisión fue apelada y revocada, mediante fallo del 27 de febrero de 2007, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga que lo absolvió en aplicación al principio de *in dubio pro reo* (fls.22-45, c.1). Para arribar a dicha decisión el Tribunal se basó en lo siguiente:

En lo que respecta a la responsabilidad del señor Mario Andrés Escobar Briceño, está acreditado que es la persona que la noche de autos condujo en un taxi a los secuestradores al lugar donde se mantenía cautiva a la niña plagiada. Pero ese hecho, por sí solo, nada demuestra contra el mencionado, dado que ejercía oficio de taxista, y adujo que fue contratado para hacer el desplazamiento aludido. Es posible, entonces, que el mencionado, sin tener conocimiento de la ejecución del secuestro, condujera a los autores del plagio al lugar para el cual fue contratado.

A lo anterior se debe adicionar que el secuestro se ejecutó el 15 de noviembre de 2003, aproximadamente a las 11:00 de la mañana, en el barrio la Santa Cruz del municipio de Tuluá, y que el señor Mario Andrés Escobar Briceño aparece en escena ese mismo día a las 6:40 de la noche, momento en que ocurrió el contacto entre él y los plagiarios. Esa situación permite concluir que es posible que realizara la carrera mencionada sin tener conocimiento de la ejecución del secuestro.

El a quo dedujo responsabilidad contra el señor Mario Andrés Escobar Briceño con fundamento en la aseveración que hizo el Sub Intendente Juan Carlos Rivera Ramos, según la cual en la primera oportunidad que se entrevistó con los secuestradores que iban en el taxi conducido por el mencionado, se habló de la compra de una menor, y que el taxista escuchó esa conversación, aunque no intervino en la misma. A partir de esa afirmación el a quo concluyó que el taxista conocía de la ejecución del plagio. Sin embargo el tribunal, después de analizar detalladamente lo que al respecto dijo el Sub Intendente Juan Carlos Rivera Ramos, no acepta la conclusión del a quo, pues el mencionado policía fue claro cuando expresó que en la oportunidad aludida él y los secuestradores hablaron en clave (folio 146), lo que significa que sólo el gendarme y los que estaban enterados de la ejecución del delito, podían entender los términos de la conversación que sostuvieron.

El hecho de que en la aludida entrevista los secuestradores y el policía encubierto hablar en clave, significa que no deseaban que alguien que los escuchaba y que no estaba involucrado en los hechos, entendiera los términos reales de la conversación, lo que hace lógico concluir que es posible que no querían que el taxista se enterara de las acciones ilegales que estaban ejecutando.

En efecto si los cuatro sujetos que iban en el taxi, incluyendo entre ellos al conductor Mario Andrés Escobar Briceño, estaban implicados en el secuestro, no había razón para que hablaran en clave con el sujeto que les iba a comprar la niña, y menos para que el taxista no interviniera en dicha conversación.

Así las cosas, la deducción de responsabilidad que, a partir del testimonio del Sub Intendente Juan Carlos Rivera Ramos, hizo el a quo contra el señor Mario Andrés Escobar Briceño carece, para el Tribunal, de fuerza incriminante.

Por otro lado, la actitud del señor Mario Andrés Escobar Briceño en el desarrollo del operativo policial, cómo fue su acción de huir, la tomó el a quo como hecho indicador de responsabilidad, conclusión que tampoco acepta el Tribunal, pues nadie está obligado a permanecer en el lugar donde se inicia enfrentamiento a tiros entre dos bandos, siendo lo más lógico, en ese tipo de situaciones, intentar preservar la vida o la integridad física alejándose, de la manera más rápida y eficaz, del lugar en esas condiciones; y si apagar las luces del vehículo que se conduce es considerado pertinente como medida de seguridad, para evitar ser posible blanco, nada reprochable puede haber en ello.

No afirma el Tribunal que tenga plena seguridad de que el señor Mario Andrés Escobar Briceño es inocente, pero ante la ausencia de pruebas que produzcan certeza de que participó de manera voluntaria y consciente en la ejecución de los delitos investigados, aplicará a su favor el principio universal de in dubio pro reo, lo que significa que revocará la condena proferida en su contra, y procederá absolverlo.

El señor Escobar Briceño recuperó su libertad el 28 de febrero de 2007, tal y como consta en la orden de excarcelación proferida por la Dirección Seccional de Administración Judicial del Valle del Cauca (fls.12, c. 1).

Así las cosas, la absolución del señor Escobar Briceño se dio en aplicación del principio *in dubio pro reo*, supuesto que, en todo caso, y de conformidad con la jurisprudencia

unificada y reiterada de esta Sección, constituye uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad, calificación que por sí sola impone la concerniente obligación para el Estado de resarcir los perjuicios causados.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluye la Sala que es desproporcionado pretender que se le pueda exigir al demandante que asuma la carga pública consistente en ver la privación de sus derechos a la libertad en aras de salvaguardar la eficacia de las decisiones del Estado⁷, por un período de 1 año, 5 días en detención intramuros, como si se tratara de una carga que todos los ciudadanos debieran soportar.

Las circunstancias fácticas descritas, imponen concluir que no estaba el señor Mario Andrés Escobar Briceño en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que, por lo mismo, debe ser calificado como antijurídico, evaluación que determina la consecuente obligación para la administración de resarcir a los demandantes.

Sobre el particular, debe decirse que en casos como este no corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, pues una decisión de la administración de justicia, en cabeza de la Rama Judicial fue la que determinó que tuviera que padecer la limitación a su libertad hasta cuando, un año después, fue absuelto de las imputaciones formuladas por el Estado, exoneración de cargos que resultó de la aplicación del principio de *in dubio pro reo*; en cambio, a la entidad demandada le correspondía demostrar, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se había dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiera entenderse configurada una causal de exoneración, particularmente, la culpa exclusiva y determinante de la víctima⁸, circunstancia que no fue posible acreditar como se verá a continuación.

En relación con la culpa exclusiva de la víctima, la entidad demandada ha manifestado durante todo este proceso que la detención y posterior condena de primera instancia tuvo origen en el comportamiento del señor Mario Andrés Escobar Briceño, quien el día de los hechos, una vez inició el enfrentamiento a tiros entre los secuestradores y la Policía Nacional, emprendió la huida de ese lugar con las luces del taxi apagadas, lo cual, para el Juzgado Tercero Penal del Circuito fue considerado como un indicio de responsabilidad.

⁷ En este sentido debe recordarse que la Rama Judicial, a través del Juzgado Tercero Penal del Circuito Especializado, condenó al demandante por los delitos imputados, hasta que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga lo absolvió.

⁸ Al respecto ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, Exp. 17.517 y del 15 de abril de 2010, Exp. 18.284, entre otras.

Sobre el particular, la jurisprudencia de esta Corporación⁹ ha definido los parámetros que se hacen necesarios para considerar la presencia en un determinado evento del hecho de la víctima como eximente de responsabilidad del Estado.

En materia de responsabilidad del Estado por el daño de los agentes judiciales, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- establece que el daño se entenderá causado por la culpa exclusiva de la víctima cuando se encuentre acreditado que esta actuó con culpa grave o dolo o no haya interpuesto los recursos de ley.

Para identificar los conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia¹⁰ ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil¹¹, de los cuales se extrae que el primero corresponde con un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

La Corporación ha establecido que la declaratoria de culpa exclusiva de la víctima obliga a que se examine si el proceder –activo u omisivo– de quien predica la responsabilidad del Estado tuvo injerencia en la generación del daño. De ser así, corresponde examinar en qué medida la acción u omisión de la víctima contribuyó en el daño. Puntualmente, esta Sección sostuvo¹²:

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.

(...)

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.

De igual forma, se ha dicho:

... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 10) de noviembre del 2017). C.P: Marta Nubia Velásquez Rico (E).

¹⁰ En este sentido se pueden consultar, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010, exp. 17.933, M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 30 de abril de 2014, exp. 27.414, M.P. Danilo Rojas Betancourth; sentencia de 2 de mayo de 2016, exp. 32.126, M.P. Danilo Rojas Betancourth, reiteradas por la sentencia del 1 de agosto de 2016, exp. 41.601, M.P. Hernán Andrade Rincón.

¹¹ “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 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”.

¹² Cita textual del fallo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de julio de 2014, expediente No. 38438. C.P: Hernán Andrade Rincón.

*Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal (...)*¹³.

En asuntos como el analizado, se entiende configurada la culpa de la víctima cuando se establece que el afectado con la medida de aseguramiento actuó con temeridad dentro del proceso penal o incurrió en las conductas ilícitas que dieron lugar a la respectiva actuación y, de manera consecuente, justificaban la imposición de la privación de la libertad, sin importar que con posterioridad sea exonerado de responsabilidad.

Así las cosas, ha de decirse que dentro del plenario no obra la indagatoria rendida por el señor Mario Andrés Escobar Briceño, documento con el que, en casos excepcionales¹⁴, esta Corporación ha podido valorar la conducta del procesado y determinar si la misma fue la causa determinante para iniciar una investigación en su contra.

No obstante lo anterior, cabe resaltar que su absolución tuvo como fundamento su comportamiento el día de los hechos y aspectos como la falta de interacción con los secuestradores, la comprobación de que simplemente se encontraba prestando un servicio público y la ausencia de pruebas frente a su participación en el ilícito de manera voluntaria y consciente, además que, pese a que la sentencia condenatoria se basó en que huyó del lugar de los hechos, esa deducción fue descartada por la Sala Penal del Tribunal de segunda instancia, al considerar que; *“nadie está obligado a permanecer en lugar donde se inicia enfrentamiento a tiros entre dos bandos, siendo lo más lógico, en ese tipo de situaciones, intentar preservar la vida o la integridad física”* (fl.41, c.1), situación que generó que se absolviera ante la duda.

Así las cosas, es posible concluir que la privación de la libertad del hoy demandante no se produjo como consecuencia de un hecho que fuere atribuible al entonces detenido, pues no se acreditó en este asunto causa alguna que permitiera establecer que su detención se hubiere adoptado con fundamento en una actuación directa y exclusiva de aquella.

Con fundamento en todo lo anterior, la Sala confirmará la sentencia apelada, esto es la proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 15 de febrero de 2013, respecto de la declaración de responsabilidad de la Rama Judicial, por los hechos materia de este asunto y procederá a revisar la condena impuesta.

¹³ Cita textual del fallo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de abril de 2005; expediente No. 15784. C.P.: Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 1º de agosto de 2016, rad. 42376, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

7. Indemnización de perjuicios

7.1. Perjuicios morales

Respecto de dicha indemnización, la parte actora solicitó la cantidad equivalente a 100 SMMLV a favor del señor Mario Andrés Escobar Briceño y su madre Rubilia Briceño de Escobar; 60 SMMLV para la señora María del Pilar Escobar Briceño y 80 SMMLV para Leidy Vanessa Roldán Briceño, hermanas de la víctima directa.

El *a quo* reconoció el equivalente a 80 SMMLV para el afectado directo, 40 SMMLV para su madre y 20 SMMLV para cada una de sus hermanas, toda vez que, al haber sido demandada únicamente la Rama Judicial, se debía reconocer el lapso que por orden de esa entidad permaneció privado de su libertad, es decir del 24 de febrero de 2006 al 28 de febrero de 2007.

La parte demandada recurrió la sentencia de primera instancia al considerar que, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales establecidos por esta Corporación, se debía reducir la condena.

En relación con el extremo que ahora se examina, ha de decirse que respecto a la indemnización de perjuicios morales en casos en los que un ciudadano hubiese sido privado injustamente de su libertad, esta Corporación sugirió en la sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera de esta Corporación¹⁵, que en los eventos en los cuales la privación de la libertad en centro carcelario hubiere sido superior a 18 meses, se reconozca la suma equivalente a 100 SMLMV; cuando esta privación supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMLMV; si superó los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMLMV; por su parte, si la reclusión fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMLMV; de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMLMV; asimismo si la medida de aseguramiento supera un mes, pero resulta inferior a 3 meses, se sugiere el reconocimiento de 35 SMLMV; finalmente si la detención no supera el mes, la indemnización se tasa en el equivalente a 15 SMLMV, todo ello para la víctima directa y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013; Consejero ponente Enrique Gil Botero. Expediente: 25.022.

En esa misma línea la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado ha manifestado que, en casos de privación injusta de la libertad, la simple acreditación del parentesco, para los eventos de perjuicios morales reclamados por esposos o compañeros permanente, padres, hijos y hermanos, cuando alguno de estos ha sufrido un daño antijurídico, como el que se juzga en el presente caso, a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Política¹⁶ y con base en las máximas de la experiencia, resulta suficiente para inferir que tanto el señor Mario Andrés Escobar Briceño como los integrantes de su familia han padecido el perjuicio moral por cuya reparación se demanda.

De conformidad con lo expuesto, observa la Sala que pese a haberse reconocido únicamente el lapso por el cual el señor Escobar Briceño estuvo privado de la libertad por orden de la Rama Judicial, de conformidad con la postura unificada de la Sección Tercera antes expuesta, habría lugar a incrementar su condena por ese período, sin embargo, en aras de preservar el principio de la *no reformatio in pejus*, la Sala confirmará lo reconocido en primera instancia, toda vez que no se puede hacer más gravosa la situación del apelante único, en este caso, la Rama Judicial.

5.2. Perjuicios materiales

5.2.1. Lucro cesante

En lo atinente al reconocimiento de dicha indemnización, la parte actora solicitó la suma de \$27'300.000 para el señor Mario Andrés Escobar Briceño; para la señora Rubilia Briceño de Escobar, el 50% de los perjuicios ocasionados a la víctima directa y para Leidy Vanessa Roldán Briceño la suma de \$6'825.000.

Por su parte, el *a quo* reconoció la suma de \$9'207.801, por concepto de lucro cesante a favor del señor Mario Andrés Briceño sin reconocer el 25% por concepto de prestaciones sociales, ni el lapso de tiempo de 8,75 meses correspondientes al plazo que, según el Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, es el que requiere una persona económicamente activa para conseguir trabajo o acondicionarse en una actividad laboral, por no encontrarse probado su ingreso mensual. Para tal efecto tomó el salario mínimo legal vigente al momento de la sentencia de primera instancia por ser mayor al establecido para el 2003 (año en el que ocurrieron los hechos) y realizó la respectiva operación matemática,

¹⁶ “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizarán la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”.

teniendo en cuenta el tiempo que el afectado directo permaneció privado de la libertad por orden de la Rama Judicial.

La Sala encuentra ajustada la condena impuesta por este concepto, por tanto, por razones de equidad, solo procederá a actualizarla, de la siguiente manera:

La fórmula aplicable es la siguiente:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

En donde:

- Ra:** Renta actualizada a establecer;
Rh: Renta histórica que se va a actualizar (condena por lucro cesante en primera instancia): **\$9.207.801**
Ipc (f): Es el índice mensual de precios al consumidor final, es decir, el último conocido a la fecha en que se realiza la actualización (mayo 2008): **142,06**
Ipc (i): Es el índice mensual de precios al consumidor inicial, es decir, el correspondiente al mes de febrero 2015: **120,28**

Reemplazando tenemos:

$$Ra = \$9'207.801 \times \frac{142,06}{120,28}$$

$$\underline{\underline{Ra = \$10'875.126}}$$

5.3 Daño a la Salud

La parte actora solicitó por este concepto la suma de 100 smmlv para el señor Mario Andrés Escobar Briceño, sin embargo, el *a quo* negó su indemnización por no encontrarlo probado.

6. Condena en costas

Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto Ley 01 de 1984, como fuera modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a imponerlas.

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

R E S U E L V E:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el 15 de febrero de 2013, en el proceso de la referencia, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **DECLÁRASE** patrimonialmente responsable a la NACIÓN–RAMA JUDICIAL por los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes como consecuencia de la privación injusta de la libertad que soportó el señor Mario Andrés Escobar Briceño.

TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración **CONDÉNASE** a la Nación – Rama Judicial a pagar lo siguiente:

3.1. Por concepto de Perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

Para el señor Mario Andrés Escobar Briceño (víctima), la suma de ochenta (80) smlmv

Para la señora Rubilia Briceño Sierra (madre), la suma de cuarenta (40) smmlv.

Para la señora María del Pilar Escobar Briceño, (hermana) la suma de veinte (20) smlmv

Para la señora Leidy Vanesa Roldán Briceño (hermana), la suma de veinte (20) smlmv

3.2. Por concepto de indemnización de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de diez millones ochocientos setenta y cinco mil ciento veintiséis pesos (\$10´875.126) a favor del señor Mario Andrés Escobar Briceño.

CUARTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas

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

SÉPTIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las

partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA