

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A
CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, veintiséis (26) de agosto de dos mil quince (2015)

Radicación: 88001233100020080003501 (38.252)

Actores: Leonardo Antonio Forbes Taitas y otros

Demandado: Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación

Asunto: Reparación directa

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por los actores contra la sentencia del 12 de noviembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a través del cual se negaron las pretensiones de la demanda (folios 340 a 361, cuaderno principal).

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El 22 de noviembre de 2007, mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, los actores¹ solicitaron que se declarara responsable a la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor Leonardo Antonio Forbes Taitas, quien fue vinculado a un proceso penal por el delito de extorsión, del que fue exonerado por el Juzgado Único Penal Especializado de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por cuanto el hecho punible imputado no existió.

Manifestaron que, como consecuencia de una carta que el citado señor remitió a la joven Jennifer Lynton, quien para la época de los hechos era su novia, en la que le solicitó que reconsiderara la decisión de terminar

¹ El grupo demandante está conformado por Leonardo Antonio Forbes Taitas, Argelio Forbes Williams, Silvia Hudson, Delfina Cecilia Newball Hudson, Daly María y Arnulfo Forbes Bryan, Noela Forbes Bent, Justo Barrios Taytos y Giovany Francisco Forbes Ietas.

la relación sentimental que ellos sostenían, aquélla lo denunció ante la Fiscalía General de la Nación, por el supuesto delito de extorsión. La Fiscalía definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, la cual se hizo efectiva el 21 de octubre de 2002 y se prolongó hasta el 3 de junio de 2003, cuando fue exonerado de responsabilidad.

Adujeron que la privación de la libertad del citado señor les produjo enormes perjuicios que deben resarcirse, pues fue exonerado por la justicia penal, por cuanto el hecho punible a él endilgado no existió; en consecuencia, solicitaron que se condenara a las demandadas a pagarles los perjuicios causados, los cuales fueron estimados en una suma superior a \$433'700.000 (folios 9 a 48, cuaderno 1).

1.2 La contestación de la demanda

1.2.1 El 6 de diciembre de 2007, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina remitió el proceso, por competencia, a los jueces administrativos del archipiélago (folios 51 y 52, cuaderno 1).

1.2.2 Mediante auto del 19 de febrero de 2008, el Juzgado Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina admitió la demanda y ordenó que el auto admisorio fuera notificado a las accionadas y al Ministerio Público (folios 54 y 55, cuaderno 1).

1.2.3 La Nación – Rama Judicial solicitó que se le exonerara de responsabilidad, por cuanto nada tuvo que ver con los hechos alegados, máxime teniendo en cuenta que la única decisión que profirió en el curso del proceso penal favoreció al sindicado, pues lo exoneró de responsabilidad. Aseguró, en todo caso, que el señor Forbes Taitas tenía la obligación de soportar las medidas que lo afectaron, toda vez que en su contra existían serios indicios que lo comprometían en la conducta endilgada; además, la Fiscalía, con ocasión de una denuncia formulada contra el citado señor por su ex pareja, tenía la obligación de iniciar una investigación penal y adoptar las medidas pertinentes, como en efecto lo

hizo, de suerte que la privación de la libertad de la que fue víctima aquél estuvo ajustada a derecho y respaldada probatoriamente.

Sostuvo que la exoneración de responsabilidad del citado señor obedeció a la aplicación del principio del *indubio pro reo*, no porque se hubiera configurado alguna de las causales del artículo 414 del C. de P.P.

Propuso las excepciones de: i) falta de legitimación en la causa por pasiva, teniendo en cuenta que las decisiones y medidas que afectaron al señor Forbes Taitas fueron proferidas por la Fiscalía General de la Nación, no por los jueces penales, organismo aquél que cuenta con autonomía administrativa y presupuestal, ii) ausencia de causa para demandar, pues las decisiones proferidas en la actuación penal estuvieron ajustadas a derecho y iii) culpa exclusiva de la víctima, por cuanto se demostró que el citado señor extorsionó a su ex pareja (folios 226 a 255, cuaderno 1).

1.2.4 La Fiscalía General de la Nación solicitó que se negaran las pretensiones, ya que las decisiones y medidas que implementó contra el señor Forbes Taitas estuvieron ajustadas a la ley y respaldadas probatoriamente, de modo que ninguna falla en la prestación del servicio de justicia se configuró en este caso y menos aún la privación de la libertad del citado señor fue injusta.

Dijo que, según el ordenamiento legal, la Fiscalía tiene la obligación de investigar las conductas punibles denunciadas y establecer los posibles responsables de haberlas cometido y que, en el caso del citado señor, no sólo existían una denuncia en su contra, sino varios indicios que lo comprometían en la comisión del hecho punible imputado y, por tanto, aquél tenía la obligación de soportar la medida restrictiva de la libertad que lo afectó.

Indicó que, a fin de perseguir el delito y garantizar la comparecencia a la justicia de los infractores de la ley penal, se justifica la detención preventiva; además, según jurisprudencia de la corte constitucional, para que se configure una privación injusta la actuación del funcionario que la

ordena debe ser desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, es decir, dicha actuación debe no ser apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino arbitraria y, por consiguiente, no siempre que una persona resulte exonerada de responsabilidad se configura una falla en la administración de justicia.

Afirmó que, si bien la justicia penal concluyó que el delito de extorsión imputado al sindicado no existió, se demostró que éste constriñó ilegalmente a su pareja, de modo que la privación de la libertad de la que fue víctima estuvo ajustada a derecho y, por tanto, nada tenía que reclamar acá (folios 99 a 137, cuaderno 1).

1.2.5 Por auto del 21 de octubre de 2008, el Juzgado Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina declaró la nulidad de lo actuado, por falta de competencia y remitió el proceso al Tribunal Administrativo de ese mismo lugar (folios 271 y 272, cuaderno 1).

1.2.6 El 29 de enero de 2009, el citado Tribunal avocó el conocimiento del asunto y dejó sin efecto el auto anterior en cuanto dispuso declarar la nulidad de todo lo actuado (folios 281 a 283, cuaderno 1).

1.3 Alegatos de conclusión en primera instancia

Vencido el período probatorio, el 28 de julio de 2009 se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 312, cuaderno 1).

1.3.1 Los actores pidieron que se despacharan favorablemente las pretensiones de la demanda, por cuanto se demostró en el plenario que la Fiscalía privó injustamente de la libertad al señor Forbes Taitas, pues la justicia penal –en doble instancia y casación– lo exoneró de responsabilidad, ya que el delito imputado no existió, hecho que, sin duda, les causó enormes perjuicios, los cuales estaban demostrados y, por tanto, debían indemnizarse (folios 322 a 331, cuaderno 1).

1.3.2 La Fiscalía General de la Nación dijo que no podían prosperar las pretensiones de los actores, toda vez que las decisiones y medidas que afectaron al señor Forbes Taitas estuvieron ajustadas a derecho y respaldadas probatoriamente, máxime teniendo en cuenta que existían indicios serios en su contra que lo comprometían en el punible endilgado, a lo cual se sumó que aquéllos no demostraron los perjuicios que dijeron sufrir (folios 332 a 336, cuaderno 1).

1.3.3 La Nación – Rama Judicial pidió que se negaran las pretensiones de la demanda, por cuanto la privación de la libertad del citado señor obedeció a su propia culpa, ya que extorsionó a su pareja y le pidió dinero, para no publicar un video íntimo. Alegó falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Rama Judicial, pues las decisiones y medidas que afectaron a aquél fueron proferidas por la Fiscalía General de la Nación, la cual goza de autonomía administrativa y presupuestal (folios 318 a 321, cuaderno 1).

1.4 La sentencia apelada

Mediante sentencia del 12 de noviembre de 2009, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina negó las pretensiones de la demanda, en consideración a que, si bien se demostró en el plenario que el señor Forbes Taitas fue privado de la libertad durante 7 meses, aproximadamente, al cabo de los cuales la justicia penal lo exoneró de responsabilidad, la medida que aquél debió soportar obedeció a su propia culpa, toda vez que fue el causante de que la Fiscalía lo vinculara a un proceso penal y lo cobijara con medida de aseguramiento de detención preventiva, por cuanto la *“estratagema implementada y el temerario método de coacción que utilizó el hoy actor (sic) para que su ex novia continuara la relación, tuvo una clara connotación delictual, aún cuando frente a otro tipo penal, como lo alegó la defensa y lo reconocieron la juez de conocimiento y el Tribunal”* (folios 340 a 361, cuaderno principal).

1.5 El recurso de apelación

Dentro del término legal, la parte actora formuló recurso de apelación contra la sentencia anterior, a fin de que fuera revocada y se accediera a las pretensiones de la demanda, por cuanto la privación de la libertad de que fue objeto el señor Forbes Taitas no obedeció a su propia culpa, como lo decidió infundadamente el Tribunal.

Aseguró que, según las directrices del Consejo de Estado, derivadas de la aplicación del Decreto 2700 de 1991 y de la Ley 270 de 1996, se descarta cualquier valoración subjetiva del sujeto privado de la libertad, pues, para que surja la responsabilidad del Estado, resulta suficiente con que la persona afectada sea cobijada con preclusión de la investigación o sentencia absolutoria.

Manifestó que, en la concreción del daño que sufrió el señor Forbes Taitas, el método temerario que éste utilizó contra su ex pareja fue de menor envergadura que las actuaciones que realizaron los agentes del Estado que lo privaron de la libertad, pues la Fiscalía 38 Local de San Andrés, Providencia y Santa Catalina extendió dicha medida durante toda la etapa instructiva, al tiempo que la Juez Especializada de ese mismo lugar optó por mantenerlo privado de la libertad durante todo el juicio, lo cual le produjo enormes perjuicios a él y a su familia.

Aseguró que, para que se configure la causal eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, debe demostrarse no sólo la participación directa y eficiente de ésta en la producción del hecho dañoso, sino que, además, debe demostrarse *“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”*.

Afirmó que la decisión del juez *a quo* resultó abiertamente desproporcionada, máxime teniendo en cuenta que, trascurridos 8 días de materializada la orden de captura, el señor Forbes Taita y la ofendida suscribieron un documento en el que explicaron a la Fiscalía el origen y la naturaleza del escrito que contenía supuestamente una extorsión, el cual,

"lejos de constituir una herramienta delictual, era la manifestación expresa del dolor y sufrimiento del amante rechazado, única conclusión a la que llegaron los falladores de la jurisdicción ordinaria, Juzgado Penal Especializado, Tribunal Superior y Sala de Casación Penal de la H. Corte Suprema de Justicia".

Dijo que, si bien la medida de aseguramiento impuesta en contra del señor Forbes Taitas pudo haberse proferido en uso de las potestades legítimas del Estado, lo cierto es que su prolongación en el tiempo obedeció a la postura tozuda asumida por los funcionarios judiciales que conocieron el asunto, lo cual configuró una falla en la prestación del servicio, de modo que las demandadas debían responder por los perjuicios causados a los acá demandantes (folios 373 a 380, cuaderno principal).

1.6 Los alegatos de conclusión en segunda instancia

1.6.1 Mediante auto del 21 de enero de 2010, el Tribunal concedió el recurso de apelación formulado por la parte actora (folio 367, cuaderno principal). El 30 de junio de ese mismo año, el Consejo de Estado admitió dicho recurso (folio 386, cuaderno principal).

1.6.2 El 2 de agosto de 2010, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 388, cuaderno, principal).

1.6.3 La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio (folio 414, cuaderno principal).

1.6.4 La Fiscalía General de la Nación solicitó que se confirmara la sentencia de primera instancia, en consideración a que no se configuraron los elementos que comprometen la responsabilidad del Estado, máxime teniendo en cuenta que la privación de la libertad del señor Forbes Taita estuvo ajustada a derecho y respaldada probatoriamente; además, se demostró que las decisiones y medidas que lo afectaron fueron imputables a su propia culpa, a lo cual se sumó que no se acreditó en el plenario que el

comportamiento de la Fiscalía hubiera sido arbitrario o abiertamente ilegal (folios 394 a 404, cuaderno principal).

1.6.5 La Nación – Rama Judicial manifestó que las decisiones y medidas que afectaron al señor Forbes Taitas fueron proferidas por la Fiscalía General de la Nación, de suerte que, en el evento de que llegare a decretarse la responsabilidad de la Administración de Justicia por los hechos acá debatidos, aquélla deberá responder por los perjuicios causados, por cuanto goza de autonomía administrativa y presupuestal; además, se demostró en el plenario que la privación de la libertad de que fue víctima el citado señor obedeció a su propia culpa. Reiteró la solicitud de que se declarara la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación – Rama Judicial, ya que su única actuación en el curso del proceso penal contra el citado señor consistió en proferir las decisiones que lo exoneraron de responsabilidad y nada más (folios 389 a 393, cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES

2.1 Prelación de fallo²

En la actualidad, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado tiene a su conocimiento procesos que entraron para proferir fallo definitivo con anterioridad al presente asunto, situación que, en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998, exigiría su decisión en el orden cronológico en que pasaron los expedientes al Despacho; no obstante, la Ley 1285 de 2009, en el artículo 16, permite decidir, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales su decisión definitiva *“entrañe sólo la reiteración de la jurisprudencia”*.

En el presente asunto, el tema objeto de debate se refiere a la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor Leonardo Antonio

² De conformidad con el Acta 9 del 25 de abril de 2013, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Forbes Taitas, quien fue vinculado a un proceso penal y privado de la libertad, por el delito de extorsión, del cual fue exonerado por la justicia penal.

Respecto al tema antes referido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en las cuales ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

2.2 Competencia de la Sala

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación, toda vez que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) y con el auto proferido por la Sala Plena Contenciosa de esta Corporación el 9 de septiembre de 2008³, de las acciones de reparación directa relacionadas con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado, sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

2.3 Oportunidad de la acción

De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para la época de los hechos, la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa⁴.

³ Expediente 2008-00009 (IJ). La Sala Plena de esta Corporación se pronunció en el sentido de señalar que la cuantía no determina la competencia en asuntos de responsabilidad del Estado por hechos de la administración de justicia (error jurisdiccional, privación injusta de la libertad, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia), ya que, en aplicación de la normativa estatutaria –Ley 270 de 1996–, debe observarse un factor orgánico que confiere competencia, en primera instancia, a los tribunales administrativos y, en segunda instancia, a esta Corporación.

⁴ Ley 446 de 1998 (artículo 44).

En el presente asunto, se encuentra acreditado en el plenario que, mediante sentencia del 18 de mayo de 2006, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, decidió no casar la sentencia del 12 de septiembre de 2003, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que confirmó la sentencia del 3 de junio de 2003, expedida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado del Archipiélago, mediante el cual el señor Forbes Taitas fue exonerado de responsabilidad, por cuanto el delito a él imputado no existió (folios 240 a 246, cuaderno 2); igualmente, está acreditado que la demanda de reparación directa fue instaurada por los actores el 22 de noviembre de 2007 (folios 9 a 48, cuaderno 1). Así, pues, no hay duda de que esto último ocurrió dentro del término de ley.

2.4 El régimen de responsabilidad aplicable al asunto que se somete a decisión judicial

Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables al caso concreto, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado por razón de la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el señor Leonardo Antonio Forbes Taitas, quien fue detenido el 21 de octubre de 2002 (folio 29, cuaderno 2), es decir, en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuyo artículo 65 establece:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

“(…)”

“ARTÍCULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.

Respecto de las normas citadas, la Sala ha considerado en varias oportunidades que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de

1996, cuando una persona privada de la libertad es exonerada por alguna de las circunstancias previstas por el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991⁵, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

Al respecto, en sentencia del 2 de mayo de 2007 (expediente 15.462), precisó:

“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-036 (sic) de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 —y que se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia—, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la libertad de un individuo dentro del curso de una investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

“Tal es la interpretación a la que conducen no sólo las incuestionables superioridad y preeminencia que le corresponden al citado canon constitucional, sino también una hermenéutica armónica y sistemática de los comentados preceptos de la misma Ley 270 de 1996, así como los razonamientos plasmados por la propia Corte Constitucional en la sentencia C-036 (sic) de 1997 (sic), mediante la cual los encontró ajustados a la Carta Fundamental. En consecuencia, los demás supuestos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo ha encontrado que la privación de la libertad ordenada por autoridad competente ha conducido a la producción de daños antijurídicos, con arraigo directamente en el artículo 90 de la Carta, tienen igualmente asidero tanto en la regulación que de este ámbito de la responsabilidad estatal efectúa la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con este asunto. **De manera que aquellas hipótesis en las cuales la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado -a la que se hizo referencia en apartado precedente- [responsabilidad del Estado por la privación de la libertad de las personas al amparo de la vigencia del artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal] ha determinado que concurren las exigencias del artículo 90 de la Constitución para declarar la responsabilidad estatal por el hecho de la Administración de Justicia al proferir medidas de aseguramiento**

⁵ “Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave”.

privativas de la libertad, mantienen su aplicabilidad tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996..”⁶ (se resalta).

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión⁷.

Ahora bien, la Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el citado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente⁸.

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudenciales de la Sección Tercera de esta Corporación: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados⁹. Posteriormente, se dice que la

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007 (expediente 15.463).

⁷ En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C, en sentencia del 19 de octubre 2011 (expediente 19.151), precisó: “...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma ...”.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 4 de diciembre de 2006 (expediente 13.168), y del 2 de mayo de 2007 (expediente 15.463).

⁹ Sección Tercera, sentencia del 1 de octubre de 1.992 (expediente 7058).

investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹⁰.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹¹. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter "*injusto*" sino "*injustificado*" de la detención¹².

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos¹³: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que "*quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios*", disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible -, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

¹⁰ Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 1.994 (expediente 8666).

¹¹ Sección Tercera, sentencia del 15 de septiembre de 1994 (expediente 9391).

¹² Sección Tercera, sentencia del 17 de noviembre de 1995 (expediente 10.056).

¹³ RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán. Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigera el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*¹⁴.

En la actualidad y para aquellos casos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en dicha norma, la Sala ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

Igualmente, la Sala ha precisado que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Así ocurrió, por ejemplo, en sentencia del 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de la libertad de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de justificación de estado de necesidad. Sobre el particular, la providencia aludida señaló:

“(…) Encuentra igualmente acreditado la Sala que dicha detención fue injusta, en consideración a que, como se explicó, al señor Higuita le fue precluida la investigación adelantada en su contra, mediante providencias del 11 de mayo y del 26 de diciembre de 1994. En efecto, (...) respecto de los delitos de omisión de informe y favorecimiento, se

¹⁴ Sección Tercera, sentencia de 18 de septiembre de 1997 (expediente 11.754). No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del *in dubio pro reo*.

afirmó que el acusado actuó bajo una causal eximente de responsabilidad como es el estado de necesidad, que excluye la culpabilidad del acusado, lo que permite concluir que la privación fue injusta y que la víctima debe ser indemnizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política"¹⁵.

Debe precisarse, en todo caso, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal o –en la opinión mayoritaria de la Sala- a la aplicación de la figura del *indubio pro reo*, se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida “injustamente” (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

Lo anterior, sin perjuicio de que el daño haya sido causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima, o en el evento de que ésta no haya interpuesto los recursos de ley, pues en esos casos el Estado quedará exonerado de responsabilidad.

La Sala ha estimado conveniente hacer las anteriores precisiones, con miras a establecer si, en el presente proceso, está demostrada la responsabilidad de las entidades demandadas por los hechos que se le imputan.

Es conveniente resaltar que, desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental que sólo admite limitación “*en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*” (artículo 28 C.P.) y, como certeramente lo anota la doctrina:

“No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de

¹⁵ Sentencia del 20 de febrero de 2008 (expediente 15.980).

libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad.

"La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad..."¹⁶.

Por lo demás, aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna– la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem)¹⁷.

Así mismo, sobre el derecho a la libertad, el artículo 28 de la Constitución Política de 1991 señala que:

"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

¹⁶ GARCÍA MORILLO, Joaquín. Los derechos de libertad (I) la libertad personal, en LÓPEZ GUERRA, Luis et al. Derecho Constitucional, Volumen I, 6ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, Pág. 258.

¹⁷ El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: "debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan –aun previstas en la Ley– privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación". Igualmente, el mismo Tribunal, en sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4), indicó: "...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines" (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).

competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis (36) 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".

Ese mismo derecho está regulado en otras normas jurídicas, así:

- En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante la Ley 74 de 1.968, se expresa que *"Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta..."*.

- En la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la Ley 16 de 1.972, se dice que: *"1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas"*.

De lo anterior se infiere que la libertad es un derecho fundamental, restringido en eventos precisos y bajo condiciones de orden constitucional o legal, tema respecto del cual la Corte Constitucional ha señalado:

"(...) esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación; del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona 'se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable' y que quien sea sindicado tiene derecho 'a un debido proceso público' sin dilaciones injustificadas"¹⁸.

¹⁸ Sentencia C - 397 de 1997, del 10 de julio de 1997.

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues, según el inciso cuarto del artículo 29 de la Carta Política, "*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable*" y, por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado¹⁹.

Según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible o –en la opinión de la mayoría de la Sala- porque se le favoreció con la aplicación del *indubio pro reo* y si, además, prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda que tal daño se torna antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

Se precisa, igualmente, que no puede tenerse como exoneración de responsabilidad, en estos casos, el argumento según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política.

En ese contexto, se concluye que, cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P.P. -sin que, en cualquier caso, opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, o –en la opinión mayoritaria de la Sala- por virtud del *indubio pro reo*, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que

¹⁹ Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2.001 de la Corte Constitucional.

hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Precisado lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de conformidad con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad por los daños causados con ocasión de la privación de la libertad del señor Leonardo Antonio Forbes Taitas.

2.5 Caso concreto y análisis probatorio

En el presente asunto, la parte actora pretende que se declare la responsabilidad de las demandadas, por la privación de la libertad (que califica de injusta) del señor Leonardo Antonio Forbes Taitas, quien fue vinculado a un proceso penal y acusado por el delito de tentativa de extorsión, del cual fue exonerado por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante sentencia del 3 de junio de 2003, por cuanto el hecho punible endilgado no existió.

Al respecto, se encuentra acreditado en el plenario que, el 3 de octubre de 2002, la joven Jennifer Adriana Lynton Hoy formuló una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación contra el señor Forbes Taitas, por cuanto éste la estaba chantajeando.

Según la denuncia, la citada joven sostenía una relación sentimental con el señor en mención y, cuando ella decidió darla por terminada, aquél se opuso y la amenazó con publicar en internet un video íntimo de los dos; posteriormente, el señor Forbes Taitas remitió una carta a su novia exigiéndole \$3'500.000. En vista de lo anterior, la joven Lynton Hoy decidió continuar con la relación un tiempo más, hasta que finalmente decidió darla por terminada (folios 4 a 6, cuaderno 2).

El 4 de octubre de 2002, la Fiscalía profirió auto de apertura de investigación y decretó la práctica de varias pruebas (folio 11, cuaderno 2). El 9 de octubre siguiente, la joven Lynton Hoy ratificó la denuncia anterior ante la Fiscalía General de la Nación (folio 14, cuaderno 2). El 20 de octubre de 2002, esta última ordenó la captura del señor Forbes Taitas (folios 20 a 23, cuaderno 2), la cual se hizo efectiva al día siguiente (folio 29, cuaderno 2).

El 23 de octubre de 2002, el acabado de citar rindió indagatoria (folios 35 a 37, cuaderno 2). El 28 de octubre siguiente, la Fiscalía resolvió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, por el delito de tentativa de extorsión (folios 45 a 48, cuaderno 2), decisión que su defensor pidió que fuera revocada (folios 55 a 57, cuaderno 2). El 25 de noviembre de ese mismo año, la Fiscalía negó la solicitud anterior, en consideración a que las pruebas practicadas hasta ese momento permitían inferir, "*con grado de probabilidad alto*", la responsabilidad del encartado (folios 58 y 59, cuaderno 2).

El 9 de diciembre de 2002, el señor Forbes Taita rindió ampliación de indagatoria (folio 69, cuaderno 2). El 30 de diciembre siguiente, la Fiscalía negó nuevamente la solicitud de revocatoria de la medida de aseguramiento formulada por su defensor (folios 72 y 73, cuaderno 2). El 11 de febrero de 2003, dicho organismo profirió resolución de acusación contra el citado señor, por el delito de tentativa de extorsión (folios 81 a 83, 98, cuaderno 2).

El 7 de abril de 2003, se realizó la audiencia preparatoria en el Juzgado Segundo Municipal de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (folio 91 a 93, cuaderno 2) y, el 28 de abril siguiente, se practicó la audiencia pública de juzgamiento (folios 97 a 105, 107 a 111, cuaderno 2).

Mediante sentencia del 3 de junio de 2003, el citado juzgado exoneró de responsabilidad al señor Forbes Taitas y ordenó su libertad inmediata, por cuanto el hecho punible a él imputado no existió, ya que el patrimonio económico de la ofendida no sufrió menoscabo alguno (folios 121 a 135, cuaderno 2), decisión que fue apelada por el Ministerio Público (folios 139 a

146, cuaderno 2) y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante sentencia del 12 de septiembre de 2003, pues, a su juicio, el material probatorio recopilado mostró que el sindicado, más que un interés económico, persiguió "*un afán de venganza por la terminación de la relación sentimental*" y, por tanto, no se configuró el delito a él imputado.

Contra la sentencia acabada de citar, el Ministerio Público formuló recurso extraordinario de casación (folios 144 a 213, cuaderno 2), el cual fue desatado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema, mediante sentencia del 18 de mayo de 2006, a través de la cual decidió no casar la sentencia impugnada (folios 240 a 247, cuaderno 2).

Si bien en este caso se configura una de las circunstancias en que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, quien ha sido privado de la libertad tiene derecho a ser indemnizado, lo cierto es que, como lo dijo el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, las pruebas que obran en el expediente muestran que el comportamiento desarrollado por el señor Forbes Taitas provocó que la Fiscalía General de la Nación iniciara un proceso penal en su contra, en el que se profirieron las medidas que lo afectaron.

En efecto, según la denuncia instaurada el 3 de octubre de 2002 por la joven Lynton Hoy ante la Fiscalía General de la Nación, cuando ella le comunicó al señor Forbes Taitas su decisión de terminar la relación sentimental que sostenían éste la amenazó con publicar, en internet y en el colegio en el que estudiaba su hermano menor, un video que grabó clandestinamente en un aparta hotel de la ciudad, en el que aparecían los dos sosteniendo relaciones sexuales. Aseguró que, ante lo ocurrido, no tuvo alternativa distinta que seguir adelante con la relación.

Sostuvo la denunciante que, cuando salió a vacaciones, planeó viajar a Bogotá, para visitar a unos familiares y que, al manifestarle esto al señor Forbes Taitas, éste le contestó que también quería ir y que aprovecharía el viaje para entregarle el video, como en efecto ocurrió;

posteriormente, al retornar a San Andrés, la joven puso fin a la relación, pero aquél se opuso y la amenazó diciéndole que tenía dos copias del video y que ahora sí actuaría.

Relató la denunciante que, el 1 de octubre de 2002, el señor Forbes Taitas acudió al lugar en el que ella trabajaba y le entregó una carta, en la que le exigía \$3'500.000 (folios 4 a 6, cuaderno 2).

A folios 8 y 9 del cuaderno 2 obra la carta acabada de referir, a través de la cual aquél dio instrucciones a la citada joven sobre la forma en que debía hacerle llegar el dinero solicitado, misiva en la que, además, la amenazó con desprestigiarla por internet.

En declaración rendida el 9 de octubre de 2002 ante la Fiscalía General de la Nación, la joven Lynton Hoy ratificó la denuncia formulada contra el señor Forbes Taitas y afirmó, igualmente, que ella no quería perjudicarlo y que lo único que pretendía era que le devolviera los videos que dijo tener en su poder. Agregó que, si bien el citado señor le solicitó dinero a cambio de no divulgarlos, ella creía que aquél lo que realmente pretendía era que no lo abandonara (folio 14, cuaderno 2).

Si bien, como se dijo atrás, la Fiscalía acusó al citado señor por el delito de tentativa de extorsión, la justicia penal lo exoneró de responsabilidad con fundamento en que el punible endilgado no existió; al respecto, esta última dijo que, para la configuración de ese delito, la ley penal exigía el menoscabo de dos bienes jurídicos: la libertad de autodeterminación y el patrimonio económico y que, en el presente asunto, no obstante que el señor Forbes Taitas doblegó la voluntad de su pareja, pues la amenazó con publicar en internet un video íntimo si ésta no seguía con la relación, lo cierto es que, cuando ella fue a entregarle el dinero exigido, aquél no quiso recibirlo y, por tanto, no se vulneró el bien jurídico del patrimonio económico (folios 134 y 135, cuaderno 2).

A pesar de que el referido señor fue exonerado de responsabilidad, para la Sala no hay duda alguna de que su comportamiento, a todas luces

irregular, provocó que la Fiscalía General de la Nación abriera una investigación en su contra, a fin de establecer si aquél incurrió o no en violación de la ley penal y, por consiguiente, las decisiones y medidas que debió soportar resultan imputables a su propia culpa, máxime teniendo en cuenta que aquéllas estuvieron debidamente respaldadas con las pruebas que militaban en el expediente penal.

Ahora, si bien los actores señalaron en el recurso de apelación que la medida restrictiva de la libertad que afectó al señor Forbes Taita resultó abiertamente desproporcionada, en consideración a que, transcurridos 8 días de materializada la orden de captura, éste y la joven Lynton Hoy suscribieron un documento explicando a la Fiscalía el origen y la naturaleza del escrito contentivo de la supuesta extorsión, el cual, según los demandantes, *"lejos de constituir una herramienta delictual, era la manifestación expresa del dolor y sufrimiento del amante rechazado"*, lo cierto es que, a juicio de dicho organismo, las pruebas que militaban en el proceso penal mostraron que el citado señor desplegó acciones encaminadas a *"someter la voluntad de la afectada y de paso obtener un provecho ilícito"* y, por tanto, a términos del artículo 356 del C. de P.P., resultaba procedente la medida restrictiva de la libertad.

En todo caso, al margen de la discusión de si dicha medida fue excesiva o no, lo cierto es que el comportamiento irregular del señor Forbes Taitas puso en funcionamiento el aparato judicial del Estado y, de paso, provocó las decisiones y medidas que lo afectaron, acerca de lo cual vale la pena recordar que el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- dispone que *"el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley"*, eventos éstos que, de llegar a configurarse, enervarían la responsabilidad del Estado; al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado:

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

"(...) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor ..., quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)”²⁰ (se subraya).

En un caso en que el Estado fue exonerado de responsabilidad por la privación de la libertad de la que fue víctima una señora, la Sala consideró que dicha medida obedeció al comportamiento negligente y descuidado de la propia víctima, toda vez que:

"(...) está plenamente acreditada en el expediente la inexistencia de vínculo causal —desde la perspectiva de la causalidad adecuada, se entiende— entre la tantas veces mencionada medida de aseguramiento y los perjuicios por cuya indemnización se reclama en el *sub lite*, previa declaratoria de la responsabilidad del Estado por los hechos que dieron lugar a la iniciación del trámite procesal que esta providencia decide, pues, como lo concluyó la agente del Ministerio Público ante esta Corporación -cuyo criterio la Sala comparte- y así también lo decidió el Tribunal Administrativo del Cesar en primera instancia, la privación de la libertad de la señora ... no tuvo su *causa eficiente o adecuada* en la actividad de la Administración de Justicia -a pesar de ser la *causa inmediata*-, sino en la conducta asumida por la víctima.

"Sólo como consecuencia de las diligencias adelantadas posteriormente dentro de la investigación penal y, en especial, con ocasión de la inspección judicial, se logró establecer que el faltante que hacía aparecer el desorden en el cual se encontraba la dependencia en cuestión, realmente no tenía la trascendencia como para ser considerado un hecho punible. Pero los elementos de prueba obrantes en contra de la aquí accionante estuvieron gravitando hasta cuando la propia autoridad pública investigadora se ocupó de establecer que el ilícito no había ocurrido, razón por la cual el proceder negligente, imprudente y gravemente culposo de la víctima, en el presente caso, determina que la misma deba asumir la privación de la libertad de la que fue objeto, como una carga que le corresponde por el hecho de

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2002 (expediente 13.744).

vivir en comunidad, a fin de garantizar la efectividad de la función de Administración de pronta y cumplida Justicia.

"La reprochable conducta de la víctima, en el caso *sub examine*, hace que la decisión adoptada por la autoridad judicial aparezca como plenamente proporcionada como resultado del juicio de ponderación entre los intereses jurídicos colisionantes en el caso concreto: efectividad de las decisiones a adoptar por la Administración de Justicia, de un lado y esfera de derechos y garantías fundamentales del individuo, de otro"²¹ (se subraya).

Cabe destacar que, frente a casos como éste, corresponde a la parte actora acreditar cuál fue la actuación del Estado que produjo el daño, además del nexo de causalidad entre estos dos elementos, los cuales, en el asunto *sub examine*, se encuentran acreditados, ya que fue una decisión de la Administración de Justicia, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, la que determinó que el señor Leonardo Antonio Forbes Taitas hubiera sido privado de la libertad durante 7 meses, aproximadamente, al cabo de los cuales fue exonerado de responsabilidad.

Por su parte, la demandada tenía la obligación de demostrar que se configuró algún supuesto de hecho que impida el surgimiento de responsabilidad del Estado, acerca de lo cual es dable señalar que la privación de la libertad de la que fue víctima el señor Forbes Taitas obedeció a su propia culpa, toda vez que, como quedó visto, violó una obligación a la que estaba sujeto sin duda, cual fue la de abstenerse de ejecutar un acto tan reprochable como el de coaccionar a su pareja amenazándola con divulgar un video íntimo, a fin de que ésta continuara con la relación sentimental que sostenían, razón por la cual la Fiscalía General de la Nación inició un proceso penal en su contra, en desarrollo del cual y conforme a las pruebas que militaban en el proceso penal, vio la necesidad de implementar las medidas que lo afectaron y, por tanto, es obvio que dicho señor estaba obligado a soportarlas.

A juicio de la Sala, comportamientos como el que desplegó el señor Forbes Taitas contra su expareja afectan, sin duda, la integridad de la mujer, quien no debe ser, bajo ningún punto de vista, objeto de tratos indebidos y degradantes, pues éstos van en desmedro de la dignidad y del respeto que

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007 (expediente 15.463).

se debe a quien es considerada como una persona vulnerable y, en esa medida, sujeto de especial protección en el derecho internacional²² y en el ordenamiento jurídico interno de los Estados²³.

Al respecto, la Corte Constitucional ha desarrollado una vasta jurisprudencia en torno a la necesidad de que el Estado y la sociedad, en general, brinden a la mujer mecanismos de protección contra todo acto de violencia y discriminación que atenten contra su integridad física, síquica y sexual; así, por ejemplo, en sentencia C-776 de 2010²⁴ sostuvo:

“Los actos de agresión pueden provenir de agentes estatales o de particulares, afectar la vida pública o privada de la mujer, presentarse en sus relaciones laborales, familiares, afectivas, como también por fuera de éstas, tener consecuencias para su integridad física, moral o psicológica y, en algunos casos, producir secuelas para las personas que conforman su unidad doméstica. En esta medida, corresponde al Estado y a la familia procurar mecanismos destinados a evitar y erradicar toda forma de violencia contra la mujer, teniendo los órganos estatales que asumir la mayor responsabilidad, debido a su naturaleza, estructura y funciones.

“Los órganos internacionales que agrupan a la mayoría de los Estados han comprendido la dimensión y las consecuencias de la violencia contra la mujer; por esta razón, en los últimos años han celebrado convenios y tratados destinados a erradicar tanto la violencia como la discriminación contra la mujer.

²² A nivel internacional, son varios los estatutos o mecanismos dirigidos a brindar protección a la mujer, entre los que se destacan, por ejemplo, la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la mujer (aprobada el 7 de noviembre de 1967 por las Naciones Unidas), la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –CEDAW– (aprobada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas) y la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer (aprobada el 20 de diciembre de 1993 por las Naciones Unidas) (Corte Constitucional, T-878 de 2014, M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio).

²³ La Ley 1257 de 2008, “por la cual se dictan normas de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación contra las mujeres (...)", definió la violencia contra la mujer como “cualquier acción u omisión, (sic) que le cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico o patrimonial por su condición de mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, bien sea que se presente en el ámbito público o en el privado”.

El artículo 15 de la ley acabada de citar dispone que la sociedad civil, las asociaciones, las empresas, el comercio organizado, los gremios económicos y demás personas jurídicas y naturales tienen la responsabilidad de tomar parte activa en el logro de la eliminación de la violencia y la discriminación contra las mujeres, para lo cual deberán, entre otros: i) conocer, respetar y promover los derechos de las mujeres reconocidos por esta ley, ii) abstenerse de realizar todo acto o conducta que implique discriminación y maltrato físico, sexual, psicológico o patrimonial contra las mujeres y iii) eliminar la violencia y discriminación en su contra.

²⁴ M.P.: Jorge Iván Palacio Palacio.

“En cumplimiento de las obligaciones derivadas de los convenios y tratados internacionales, el Estado colombiano viene expidiendo estatutos jurídicos en distintas áreas. La Ley 1257 de 2008, (sic) hace parte del sistema normativo puesto en vigencia para dar cumplimiento a varios de estos compromisos, particularmente en lo relacionado con la sensibilización, la prevención y la sanción de las distintas formas de violencia que se presentan contra las mujeres.

“El objeto de esta Ley, según su artículo 1º, es ‘... la adopción de normas que permitan garantizar para todas las mujeres una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico interno e internacional, el acceso a los procedimientos administrativos y judiciales para su protección y atención, y la adopción de las políticas públicas necesarias para su realización’.

“El vínculo entre la Ley 1257 de 2008 y los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia es reiterado en el artículo 4º, que establece entre los criterios de interpretación lo dispuesto en la convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

(...)

“La Ley 1257 de 2008 distingue entre distintas clases de violencia contra mujer; así, el artículo 17 trata de las medidas de protección en casos de violencia intrafamiliar, al paso que el artículo 18 regula las medidas de protección en casos de violencia en ambientes diferentes al familiar”.

Hechas las anteriores precisiones, las accionadas quedan exoneradas de responsabilidad por los hechos imputados en la demanda, pues, como quedó visto, la conducta reprochable del señor Forbes Taitas provocó las decisiones y medidas que debió soportar.

IV. CONDENA EN COSTAS

Teniendo en cuenta que no se dan los supuestos previstos por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, ya que no se demostró que alguna de las partes hubiera actuado temerariamente, la Sala se abstendrá de imponer costas.

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,

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia del 12 de noviembre de 2009, proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda, con ocasión de la privación de la libertad de que fue víctima el señor Leonardo Antonio Forbes Taitas.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA