

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / LIMITACIÓN LEGÍTIMA DEL DERECHO A LA LIBERTAD / CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD / CONFIGURACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / ILEGALIDAD DE LA PENA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD / DETENCIÓN ARBITRARIA / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / FALTA DE ACREDITACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / REQUISITOS DE LA REPARACIÓN DE PERJUICIOS

[L]a libertad, como los demás derechos, salvo el de la dignidad humana, no tiene un carácter absoluto y su limitación resulta legítima cuando tal restricción se encuentra acorde a los parámetros legales y a los fines constitucionales. [...] [P]ara poder entender configurado un daño antijurídico [...] debe obligatoriamente acreditarse en el caso concreto que tal limitación devino de una situación ilegal, desproporcionada, arbitraria o irrazonable, pues de lo contrario, el daño carecerá de antijuridicidad y no podrá ser indemnizado. [...] [L]a Sala encuentra que en el sub examine no se configuró el daño antijurídico como elemento primario y esencial de la responsabilidad, lo que hace infructuoso el análisis de los demás elementos del instituto indemnizatorio [...], pues debe recordarse que la responsabilidad es una institución de carácter derivado que depende necesariamente de la suma y presencia condicional de la totalidad de sus elementos y que, ante la ausencia de alguno de estos, no puede reconocerse la obligación de reparar.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DERIVADA DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA / DECISIÓN DEL JUEZ / ASPECTOS FÁCTICOS / ANÁLISIS JURÍDICO / APRECIACIÓN DE LA PRUEBA / RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / TÉRMINO DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD / CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD / AUSENCIA DE ANTIJURICIDAD / IMPROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

Con relación al modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación en particular, por lo que en aplicación del principio *iura novit curia* dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. [L]os títulos de imputación aplicables por el juez deben guardar sintonía con la realidad probatoria que se presenta en el caso en particular, de manera que la solución que se ofrezca atienda realmente los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado [...]. [...] [E]n cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y [...] si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la medida era necesaria, razonable y proporcional, de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios por su

padecimiento. Así, cuando [...] levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño que se discute.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el régimen de responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad, cita: Corte Constitucional, sentencia de unificación 072 del 5 de julio de 2018, M. P. José Fernando Reyes Cuartas; y Corte Constitucional, sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, en la cual se declaró la exequibilidad condicionada del artículo 68 de la Ley 270 de 1996.

CONCEPTO DE DAÑO ANTIJURÍDICO / LESIONES AL CIUDADANO / PROTECCIÓN DE DERECHOS / VULNERACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO / VALORACIÓN DEL DAÑO PATRIMONIAL / ANTIJURIDICIDAD DEL DAÑO / CONCEPTO DE IMPUTACIÓN / IMPUTACIÓN FÁCTICA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN JURÍDICA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / FALLA DEL SERVICIO / RUPTURA DEL EQUILIBRIO DE LAS CARGAS PÚBLICAS / ACREDITACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / CÁLCULO DE PROPORCIONALIDAD

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. [E]s toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho, que contraría el orden legal o que está desprovista de una causa que la justifique [...] y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa. La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado [...], como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto. Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio *neminem laedere* y de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los criterios de imputación del daño antijurídico al Estado, cita: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de mayo de 2017, rad. 36386, C. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

APROBACIÓN DEL ACUERDO DE CONCILIACIÓN / FACULTADES DE LAS PARTES DEL PROCESO / TRÁNSITO A COSA JUZGADA / RENUNCIA A LA SOLIDARIDAD / PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA / RESPONSABILIDAD DE LA RAMA JUDICIAL

[E]ntre la parte demandante y la Nación – Fiscalía General de la Nación fue celebrado un acuerdo conciliatorio aprobado [...] por el Tribunal Administrativo de Antioquia, negocio jurídico en el que la parte demandante dio fin a la litispendencia que mantenían dichas partes procesales, cuya aprobación por el a quo significó que su arreglo hiciera tránsito a cosa juzgada y en el que la parte demandante

renunció expresamente a la solidaridad existente entre las entidades demandadas. Por lo anterior, la Sala procederá a pronunciarse exclusivamente sobre la eventual responsabilidad de la Rama Judicial en los hechos reclamados en el escrito introductorio.

CADUCIDAD DEL RECURSO JUDICIAL / PROTECCIÓN DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA / EXTREMOS DEL LITIGIO / PRINCIPIO DE IRRENUNCIABILIDAD DE BENEFICIOS / EJERCICIO DEL DERECHO DE ACCIÓN / ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / COMISIÓN DEL HECHO / OPERACIÓN ADMINISTRATIVA / OCUPACIÓN DE BIEN INMUEBLE POR TRABAJOS PÚBLICOS

La caducidad [...] es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure* que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar. El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al 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 cualquiera otra causa.

FUENTE FORMAL: DECRETO 01 DE 1984 – ARTÍCULO 136

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la caducidad como plazo extintivo para ejercer el derecho de acción o reclamación de derechos, cita: Corte Constitucional, sentencia C-574 del 14 de octubre de 1998, M. P. Antonio Barrera Carbonell.

PRINCIPIO DE AUTONOMÍA JUDICIAL / BUEN FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / IMPERIO DE LA LEY / DISCRECIONALIDAD DEL JUEZ / RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN / PROCEDENCIA DE LA DIFERENCIA DE CRITERIOS / INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO / PRINCIPIO DE INDEPENDENCIA / AUTONOMÍA FUNCIONAL DEL JUEZ / INTERPRETACIÓN DEL HECHO / VALORACIÓN DEL ELEMENTO MATERIAL PROBATORIO / INCLUSIÓN DE ASPECTO FÁCTICOS

[L]a Constitución Política en sus artículos 228 y 230 consagró la autonomía e independencia judicial en aras de garantizar el correcto funcionamiento de las instituciones que administran justicia, de manera que, si bien es cierto que la actividad judicial está sometida al imperio de la constitución y la ley, también lo es que la norma superior reconoce en los citados artículos que el juez goza de discrecionalidad [...], lo que le otorga un margen de autonomía e independencia. [...] [A]plicado al caso sometido a estudio, indica que el ad quem que resuelve un recurso de apelación, si bien adopta una posición distinta a la cuestionada por el a quo, ello en sí mismo no es un hecho que permita inferir que se haya configurado un daño antijurídico, en virtud del respeto y acatamiento de los principios de independencia, especialidad y autonomía funcional del juez, la interpretación de los hechos, la valoración probatoria y la aplicación del derecho no siempre arrojan

resultados jurídico[s] unificados, en cuanto juega un papel importante el margen de apreciación fáctica y de interpretación del derecho que precisamente estos principios le otorgan materialmente a quien administra justicia [...].

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 228 /
CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 230

NOTA DE RELATORÍA: Providencia con aclaración de voto de los consejeros Guillermo Sánchez Luque y Jaime Enrique Rodríguez Navas.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintinueve (29) de abril de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 05001-23-31-000-2010-00197-01(56329)

Actor: VÍCTOR MANUEL LUNA RODRÍGUEZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

Referencia: REPARACIÓN DIRECTA

Tema: Privación injusta de la libertad. Ley 600 del 2000. Régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Ausencia de daño antijurídico.

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la Rama Judicial contra la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 29 de septiembre de 2004 fue capturado por miembros adscritos al C.T.I., el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez por la presunta comisión de los delitos de concierto para delinquir, fabricación, tráfico y porte de arma de fuego, hurto de

automotores y hurto de petróleo y sus derivados. Posteriormente, la Fiscalía 23 Especializada de Medellín el 22 de julio de 2005 profirió resolución de acusación en su contra. En etapa de juicio, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín profirió sentencia condenatoria en calidad de autor del delito de concierto para delinquir. Sin embargo, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante providencia del 23 de agosto de 2007, absolvió al señor Luna Rodríguez en aplicación del principio *in dubio pro reo* y los demandantes consideran que la privación de su libertad fue injusta.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 4 de diciembre de 2009¹, Víctor Manuel Luna Rodríguez, Luz Elena Rodríguez Rojas, Catalina Luna Peña, Camilo Luna Peña, Rubiela Luna Rodríguez, María Eugenia Luna Rodríguez, Luz Marleny Luna Rodríguez, Diana María Luna Rodríguez, Gladis Elena Luna Rodríguez, Luis Ignacio Luna Rodríguez, Héctor Jair Luna Rodríguez e Iván Darío Luna Rodríguez, todos actuando en nombre propio, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa, presentaron demanda en contra de la Nación – Fiscalía General de la Nación – Rama Judicial, por los perjuicios causados con ocasión de la privación injusta de la libertad de Víctor Manuel Luna Rodríguez.

Como pretensiones se solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar a cada uno de los accionantes las siguientes sumas: por concepto de perjuicios morales 550 SMLMV; por vulneración de derechos constitucionalmente protegidos la suma equivalente a 600 SMLMV, por daño al honor 100 SMLMV; por daño a la salud psíquica 100 SMLMV; por daño a la vida de relación 100 SMLMV; por concepto de daño a la vida de relación familiar 100 SMLMV. Para el directamente afectado la suma equivalente a 100 SMLMV por pérdida de la oportunidad laboral, \$30.000.000 por daño emergente, \$144.000.000 por lucro cesante y \$696.323.119 por merma de la capacidad laboral.

¹ Fl. 1 a 60. C.1.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que en momentos en que el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez se dirigía a un restaurante de su propiedad fue capturado sorpresivamente por uniformados adscritos al C.T.I., aprehensión que se produjo en el marco de la investigación adelantada por un atentado contra la vida que sufrió el Mayor (R) Carlos Enrique Largo Hernández, quien se había desempeñado como Director de la Cárcel Nacional de Bellavista en la ciudad de Medellín.

Aducen que Víctor Manuel Luna Rodríguez fue puesto a disposición de la Fiscalía señalado de la comisión de los delitos de “*concierto para delinquir, fabricación, tráfico y porte de arma de fuego, hurto de automotores y hurto de petróleo y sus derivados.*”

Afirmaron que la Fiscalía 23 Especializada de Medellín, mediante providencia del 22 de julio de 2005, calificó el mérito del sumario con resolución de acusación en contra de Víctor Manuel Luna Rodríguez por el delito de concierto para delinquir y, a su vez, ordenó precluir la investigación en su favor por los otros delitos investigados.

A su turno, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín dictó sentencia condenatoria el 29 de mayo de 2009 en contra de Luna Rodríguez, la que posteriormente en sede de apelación fue revocada mediante proveído del 23 de agosto de 2007 proferido por el Tribunal Superior de Medellín en aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Señalaron los demandantes que con la privación injusta de la libertad que padeció Víctor Manuel Luna Rodríguez, se les causó un daño antijurídico y perjuicios económicos que no estaban en la obligación de soportar.

2. Contestaciones

El 23 de febrero de 2010², la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda y ordenó su notificación a los demandados y al Ministerio Público.

² Fl. 128, C. 1.

2.1. La Nación – Rama Judicial³ solicitó negar las pretensiones de la demanda, pues la actuación, tanto del juez de primera instancia, como la de la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, se ajustaron a las normas constitucionales y legales que rigen su actividad, en el entendido que la primera instancia profirió sentencia condenatoria con fundamento en un análisis serio y profundo de las pruebas que tenía para ese momento procesal, sin embargo, fue en el decurso de la segunda instancia en donde se tuvieron otros elementos de prueba que exigían al operador judicial proferir sentencia absolutoria en favor del aquí demandante, situación que por sí misma no generaba automáticamente la obligación de reparar el daño alegado, el que, finalmente, no tiene el carácter de antijurídico.

2.2. La Nación – Fiscalía General de la Nación⁴ se opuso a cada una de las declaraciones y condenas solicitadas, manifestando que su actuación se ciñó a los mandatos previstos en el artículo 250 de la Constitución Política, aunado a que el actor no fue privado injustamente de su libertad. En efecto, advirtió que la resolución que decretó la medida de aseguramiento estuvo fundamentada en pruebas que hasta ese momento procesal daban satisfacción suficiente de los requisitos previstos en la ley para su procedencia, es decir, se contaba con más de dos indicios en contra del investigado que permitían inferir su participación en los ilícitos que se le atestaban.

Como conclusión de lo anterior, señaló que la privación de la libertad sufrida por el aquí demandante no tuvo el carácter de antijurídica, toda vez que era una carga que tenía que soportar. Finalmente, propuso la excepción de culpa exclusiva de la víctima.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

El 26 de noviembre de 2014⁵ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

3.1. La Nación – Rama Judicial⁶ reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Adicionalmente, sostuvo que las decisiones adoptadas por el juez de primera instancia y por la Sala Penal del Tribunal

³ Fl. 133 a 139, C.1.

⁴ Fl. 165 a 180, C.1.

⁵ Fl. 263, C. 1.

⁶ Fl. 264 a 271, C.1.

Superior de Antioquia, se profirieron de acuerdo con la constitución, la ley y se dictaron según las ritualidades y procedimientos establecidos por el ordenamiento, garantizando el derecho de defensa y el debido proceso del demandante sin que se pueda predicar que las actuaciones de los operadores judiciales en mención causaron un daño antijurídico susceptible de reparación.

3.2. La Nación – Fiscalía General de la Nación⁷ ratificó los argumentos de la contestación de la demanda y agregó que la parte accionante no logró demostrar los elementos esenciales de la responsabilidad patrimonial en cabeza de esa entidad.

3.3. El Ministerio Público rindió concepto el 26 enero de 2005⁸, en el que solicitó declarar administrativa y patrimonialmente responsables a las entidades demandadas por la privación injusta de la libertad sufrida por el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez, toda vez que éste último resultó absuelto porque no existían suficientes pruebas en su contra, lo que evidencia claramente que se vulneró su derecho fundamental de la libertad, lo cual no estaba en la obligación jurídica de soportar.

3.4. La parte demandante guardó silencio.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 26 de febrero de 2015⁹, la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, al considerar que la privación de la libertad sufrida por Víctor Manuel Luna Rodríguez tuvo el carácter de injusta, pues de la copia de la sentencia de segunda instancia que absolvió al acusado se podía establecer que no existía prueba suficiente para atribuirle la autoría del delito de concierto para delinquir.

Al efecto refirió:

“Indudablemente se producen comportamientos inactivos de parte del Fiscal de conocimiento de la investigación penal, que conllevaron a proferir la orden de

⁷ Fl.313 a 321 y 336 a 343, C.1.

⁸ Fl. 288 a 290, C.1.

⁹ Fl. 302 a 333, C. Ppal.

*captura del demandante y la resolución que dispuso la medida de aseguramiento ordenada contra el señor **LUNA RODRÍGUEZ**, y si bien tal actuación fue posteriormente remediada con la sentencia absolutoria proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, tal situación no es suficiente para pasar por alto las falencias en que se incurrió durante el trámite impartido a la investigación penal adelantada en contra del demandante **VÍCTOR MANUEL LUNA RODRÍGUEZ**.*

Por ende, la prolongación de la privación de la libertad del señor LUNA RODRÍGUEZ, por espacio de casi 3 años, conllevó a la detención injusta de la libertad de éste, al estar demostrado que el sindicato no cometió el delito a él endilgado.

*No es dable para la Sala concluir que en este caso la duda en favor del procesado fue la que motivó a funcionario de segunda instancia, para dictar sentencia absolutoria en favor de **LUNA RODRÍGUEZ**, como quedó consignado en la providencia del 23 de agosto de 2007, pues lo que realmente acaeció es que con la poca prueba recaudada en contra del señor **VÍCTOR MANUEL**, no se pudo determinar que éste incurrió en las conductas descritas en las decisiones iniciales que dispusieron su captura, detención preventiva, y, calificación de la instrucción con la Resolución de Acusación.”*

5. Recurso de apelación

Las partes demandada (Rama Judicial) y demandante interpusieron recursos de apelación, que fueron concedidos el 13 de agosto¹⁰ y 10 de septiembre de 2015¹¹. Admitidos por esta Corporación el 22 de febrero de 2016¹².

5.1. La Nación - Rama Judicial¹³ solicitó revocar la sentencia recurrida y en su lugar negar las pretensiones de la demanda en consideración a que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, al proferir la sentencia condenatoria en primera instancia en contra del aquí demandante, se fundamentó en el acervo probatorio recaudado y en la resolución de acusación presentada por la Fiscalía, *“sin embargo, fue la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín quien resolvió favorablemente el recurso de apelación interpuesto, y en consecuencia revoca el fallo de primera instancia y absuelve al señor Víctor Manuel Luna Rodríguez...”*.

Enfatizó que ambas decisiones se profirieron de acuerdo con lo previsto en la Constitución y la ley, de manera que la diferencia de criterios jurídicos entre una y otra instancia no constituía un daño antijurídico, por el contrario, era una muestra clara del principio de autonomía judicial de los jueces.

¹⁰ Fl. 385 a 388, C. Ppal.

¹¹ Fl. 392, C.Ppal.

¹² Fl. 405, C. Ppal.

¹³ Fl. 335 a 344, C.Ppal.

Finalmente sostuvo que los perjuicios solicitados por la parte demandante eran excesivos y no fueron acreditados, razón por la cual no debían reconocerse.

5.2. Por su parte los accionantes¹⁴, inconformes con el reconocimiento de los perjuicios efectuados por el Tribunal de primera instancia, solicitaron en el recurso de apelación que se concedieran en su totalidad tal y como fueron peticionados en el escrito de demanda.

6. Acuerdo conciliatorio

Los días 14 y 28 de julio de 2015, se celebró y continuó, respectivamente, audiencia de conciliación ante el Tribunal Administrativo de Antioquia¹⁵ en la que los demandantes y la Nación – Fiscalía General de la Nación conciliaron la totalidad de la condena impuesta a la entidad, adecuada al setenta por ciento (70%) del cincuenta por ciento (50%) de la suma reconocida en la sentencia del 26 de febrero de 2015, excluyendo de los perjuicios materiales, bajo el concepto de lucro cesante, el 25% de las prestaciones sociales y renunciando la parte demandante a la solidaridad de las entidades demandadas.

Esta decisión fue aprobada mediante auto del 13 de agosto de 2015¹⁶.

7. Alegatos de conclusión en segunda instancia

El 5 de abril de 2016¹⁷ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

7.1. Las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

¹⁴ Fl. 369 a 373, C. Ppal.

¹⁵ Fl. 376 y 384, C. Ppal.

¹⁶ Fl. 385 a 388, C. Ppal.

¹⁷ Fl. 407, C. Ppal.

El Consejo de Estado es competente para desatar los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996.

2. Acción procedente

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

3. Vigencia de la acción

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general¹⁸, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción¹⁹, ofrecer

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2002: *“La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general.*

Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.”

¹⁹ Consejo de Estado. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Exp. 6871-05 *“...el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador (...). El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo*

estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bipolar, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure*²⁰ que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia²¹, cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al 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 cualquiera otra causa.

oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos.

²⁰ Consejo de Estado, Sentencia del 30 de enero de 2013: *“Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera ipso iure o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial”.*

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1998: *“... [s]i el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.*

En el caso *sub examine*, la Sala observa que la sentencia absolutoria de segunda instancia se profirió el 23 de agosto de 2007 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín²², sin embargo no reposa la constancia de ejecutoria. Pese a ello y en virtud de lo dispuesto en los artículos 180²³ y 187 del C.P.P., se tiene que la sentencia quedó debidamente ejecutoriada el 3 de septiembre de 2007, lo que en principio indicaría que se tenía hasta el 4 de septiembre de 2009 para presentar la demanda.

Antes del vencimiento del término de caducidad, esto es, el 4 de septiembre de 2009²⁴, la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante el Ministerio Público, la cual se llevó a cabo el 3 de diciembre de 2009 declarándose fallida por falta de ánimo conciliatorio de las partes. Como la demanda fue presentada el **4 de diciembre de 2009**, se entiende que se interpuso dentro del término previsto en el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A.

4. Legitimación en la causa

4.1. Víctor Manuel Luna Rodríguez (víctima directa), Luz Elena Rodríguez Rojas (madre), Catalina y Camilo Luna Peña (hijos), Rubiela, María Eugenia, Luz Marleny, Diana María, Gladis Elena, Luis Ignacio, Héctor Jair e Iván Darío Luna Rodríguez (hermanos), son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso y están legitimados en la causa por activa, ya que el primero es el sujeto pasivo del proceso penal y los demás conforman su núcleo familiar²⁵.

4.2. La Nación se encuentra legitimada en la causa por pasiva y está debidamente representada por la Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial, de conformidad con los criterios señalados por la jurisprudencia de esta Sección²⁶,

²² Fl. 109 a 121, C.1.

²³ "Artículo 180. Por edicto. La sentencia se notificará por edicto, si no fuere posible su notificación personal dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. El edicto deberá contener:

1. La palabra edicto en su parte superior.

2. La determinación del proceso de que se trata, del procesado y del sujeto pasivo si estuviere determinado, la fecha de la sentencia y la firma del secretario.

El edicto se fijará en lugar visible de la secretaría por tres (3) días y en él anotará el secretario las fechas y horas de su fijación y desfijación. El original se agregará al expediente y una copia se conservará en el archivo en orden riguroso de fechas.

La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto".

²⁴ Fl. 67 a 78, C.1.

²⁵ Fl.13 a 19 y 44 a 45.

²⁶ Al respecto ver auto del 25 de septiembre de 2013, Exp.: 20420, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C.

pues fueron esas entidades las que ordenaron la captura, acusaron y juzgaron a Víctor Manuel Luna Rodríguez, respectivamente.

5. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la privación de la libertad que sufrió el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez constituye un daño antijurídico imputable al Estado que debe ser indemnizado.

6. Solución del problema jurídico

Antes de resolver el problema jurídico es menester hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado y el régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad.

6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991²⁷ consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho²⁸, que contraría el orden legal²⁹ o que está desprovista de una causa que la justifique³⁰, resultando que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida³¹, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño

²⁷ "Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

²⁹ Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867.

³¹ Cosso. Benedetta. Responsabilità della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilità Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.

deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto³².

Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio *neminem laedere* y de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

6.2. Régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad.

En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996, regulación que en su artículo 65 dispuso lo siguiente:

“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”.

La mencionada normatividad estableció que el Estado resulta patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad³³.

En cuanto a esta última, esto es, la responsabilidad por los daños antijurídicos derivados de la privación injusta de la libertad de las personas, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, consagró que:

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, rad.: 36.386.

³³ Cfr. Artículo 65. Ley 270 de 1996.

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

Con relación al modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación³⁴ en particular, por lo que en aplicación del principio *iura novit curia* dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. Como corolario de lo anterior, los títulos de imputación aplicables por el juez deben guardar sintonía con la realidad probatoria que se presenta en el caso en particular, de manera que la solución que se ofrezca atienda realmente los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado, así como a los fines y deberes de éste.

Bajo la óptica de la cláusula general de responsabilidad contenida en la Constitución, no existe fundamento para favorecer un régimen de tinte marcadamente objetivo como el previsto en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013 (Rad.23354), con la cual fundamentalmente se buscaba proteger el derecho ambulatorio de las personas y restablecer el desvalor patrimonial sufrido por quien fue objeto de la medida de restricción de la libertad cuando el sindicado recobraba el pleno goce de su derecho al resultar sobreseído o absuelto por alguno de los supuestos desarrollados por la jurisprudencia, para los cuales se reservaba la asignación objetiva de responsabilidad al Estado cuando: (i) el detenido no cometió el delito, (ii) el hecho no existió, (iii) la conducta por la cual fue detenido no es típica o, (iv) por aplicación del principio *in dubio pro reo*; eventos en cuya ocurrencia la antijuridicidad del daño se consideraba de antemano presente y por tanto el análisis de la responsabilidad se simplificaba y con ello el de los elementos estructurales de la responsabilidad, debiendo probarse únicamente la ocurrencia del daño mismo, es decir, de la privación material de la libertad, dejando de lado verificar si con la medida se contradecía el ordenamiento jurídico o si esta se produjo al margen del derecho, régimen bajo el cual la única manera para el Estado de librarse de una condena era lograr probar alguna causal de justificación y, en particular, la culpa o hecho de la propia víctima, con lo cual se rompe la imputación de la responsabilidad y se desestima el deber de responder para la Administración. Es en ese aspecto que se ha encontrado necesario

³⁴ Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018.

reconducir esta fuente de responsabilidad buscando mayor cercanía y armonía con la teleología del artículo 90 Constitucional y por ello el análisis debe partir, no solo de la verificación de la existencia del daño bajo su condición de elemento estructural, sino también de su antijuridicidad como condición *sine qua non* de la lesión indemnizable, que de suyo implica consultar el apego al ordenamiento jurídico de la orden de detención o privación, así como de la conducta de quien padece el daño en carne propia, para luego acreditar, si ello llega a hacerse necesario, los demás elementos de la responsabilidad y el título de atribución que se pretende utilizar, sin que de antemano, en tal juicio, deba privilegiarse alguno de ellos en particular, que lo escogerá el juez en cada caso dependiendo de las particularidades del proceso en concreto.

En otras palabras, en cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y constitucionales o no, e igualmente si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la medida era necesaria, razonable y proporcional³⁵, de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios por su padecimiento.³⁶ Así, cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño que se discute.

³⁵ *Ibíd.*

³⁶ Sobre el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, la sentencia C-037 de 1996, indica: *“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención.”*

En el anterior sentido, el primer examen debe hacerse sobre la medida cautelar misma, pues su apego a la normatividad implica la juridicidad de la afectación, que tiene un efecto definitorio de la solución jurídica que se otorgue a la demanda en la medida en que en el régimen colombiano de responsabilidad del Estado, este responde únicamente por los daños antijurídicos que cause en desarrollo del principio *alterum non laedere*, pero no de aquellos que hallan amparo en el ordenamiento. Deberá establecerse si el detenido causalmente contribuyó y determinó con su actuar doloso o gravemente culposo la detención, para estimar si debe asumir las consecuencias de su actuación que pudo sentar las bases para que se adoptara la medida restrictiva de su libertad.

Esta concepción de la fuente de responsabilidad en comento, si bien encuentra amplia aplicación y desarrollo en la falla del servicio, que exige el estudio de la adecuada actuación del Estado a la hora de dictar la orden de detención contra una persona y por tanto el apego de dicha medida al ordenamiento jurídico, no excluye la posibilidad de estudiar la responsabilidad derivada de la restricción a la libertad de las personas bajo alguno de los otros títulos de atribución como ocurre con el daño especial, en eventos en los cuales el sindicado sufre injustificada e inmerecidamente los rigores de la medida adoptada en debida forma por el órgano competente, pero, en tales casos, ello resulta de aplicación residual frente a la falla del servicio y puede presentarse en situaciones en las cuales el mismo reo no dio pie a la adopción de la medida dictada en su contra, donde la actuación del Estado se ajustó al ordenamiento jurídico, pero se causó un desequilibrio de las cargas públicas respecto del administrado, como cuando logra establecerse que el hecho que pretendía imputarse al detenido no existió o la conducta era objetivamente atípica, eventos en donde el daño antijurídico resulta acreditado sin mayor arrojio. Otra circunstancia sucede cuando en la sentencia penal se logra establecer que el sindicado no cometió la conducta o que fue absuelto en aplicación del principio *in dubio pro reo*, por cuanto, en estos casos, el juez penal debe concluir su veredicto luego de un riguroso análisis probatorio que permita calificar la conducta y verificar la participación del individuo en el ilícito al cual se lo vincula de cara a las pruebas que se recauden y valoren en el proceso penal respectivo, de cuya valoración se desprende la suerte procesal penal del investigado, lo que implica el deber de auscultar tales circunstancias bajo la óptica del régimen subjetivo de falla del servicio³⁷.

³⁷ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018. FJ. 105 a 107 y 120 a 127.

6.3. El caso concreto

En el presente caso, Víctor Manuel Luna Rodríguez y su familia, pretenden que se declare patrimonialmente responsable a la Nación – Rama Judicial, por los perjuicios ocasionados con la privación injusta de la libertad que sufrió el primero.

Debe recordarse que entre la parte demandante y la Nación – Fiscalía General de la Nación fue celebrado un acuerdo conciliatorio aprobado mediante auto del 13 de agosto de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, negocio jurídico en el que la parte demandante dio fin a la litispendencia que mantenían dichas partes procesales, cuya aprobación por el *a quo* significó que su arreglo hiciera tránsito a cosa juzgada y en el que la parte demandante renunció expresamente a la solidaridad existente entre las entidades demandadas. Por lo anterior, la Sala procederá a pronunciarse exclusivamente sobre la eventual responsabilidad de la Rama Judicial en los hechos reclamados en el escrito introductorio.

Bajo esta óptica, la Sala establecerá cuáles son los hechos probados, para posteriormente analizar si los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado se encuentran acreditados.

6.3.1. Hechos Probados

En aras de resolver el problema jurídico, la Sala considera que se debe dar mérito probatorio a las copias simples aportadas al proceso, conforme al precedente jurisprudencial de la Sala Plena de la Sección Tercera³⁸, que estableció que es posible apreciar las copias si las mismas han obrado a lo largo del plenario y han sido sometidas a los principios de contradicción y de defensa de las partes, conforme a los principios de lealtad procesal y buena fe que deben conducir toda la actuación judicial.

Así las cosas, se encuentra probado que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín el 29 de mayo de 2007³⁹ profirió sentencia condenatoria en contra de Víctor Manuel Luna Rodríguez en calidad de autor del delito de

³⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, Sentencia del 28 de agosto de 2013, Exp. 25022.

³⁹ Fl. 81 a 107, C.1.

concierto para delinquir con fines terroristas y extorsivos, tal como consta en la copia de dicha providencia.

Se acreditó que la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante sentencia del 23 de agosto de 2007⁴⁰, revocó la anterior decisión y en su lugar profirió sentencia absolutoria en favor de Víctor Manuel Luna Rodríguez, con fundamento en las consideraciones que se transcriben a continuación:

(...)

2. HECHOS

A raíz del atentado contra la vida del Director del Penal de Bellavista Mayor CARLOS ENRIQUE LARGO HERNANDEZ y sus escoltas, el 2 de septiembre de 2002 en la Cra. 42 B N° 30-08, se iniciaron una serie de interceptaciones telefónicas que dieron origen a la investigación de concierto para delinquir objeto de esta averiguación.

(...)

7.2 CARGOS Y RESPONSABILIDAD CONTRA VICTOR MANUEL LUNA RODRIGUEZ

Dice LUNA RODRÍGUEZ que él ayudó a DON ERNESTO RODRIGUEZ FRANCO, Mayor retirado del Ejército Nacional, para la recuperación de locales ocupados por viciosos y para ello hizo contacto con los jefes de las CONVIVIR (...) y también le pidió el favor al sargento QUIROZ (...); que el desalojo fue el 29 de enero de 2003 y que el 4 de febrero de 2003 también se hizo con soldados retirados del Ejército; que don ERNESTO le dio cuatrocientos o quinientos mil pesos como “una colaboración voluntaria” (...); que tomó las placas del carro del dueño de las casas de negocio de la calle 56 con Cúcuta y Cundinamarca y se las entregó al señor ERNESTO (...).

Esa colaboración para el desalojo de los ocupantes de la propiedad inmueble es corroborada por el oficial retirado de la Policía Nacional, ERNESTO RODRIGUEZ FRANCO (...), quien explica que LUNA RODRIGUEZ se comprometió a hablar con los Jefes de las Convivir y así lo hizo (...); que en todo caso él luego se anunció como retirado de la Policía y “a partir de ese momento es que cuando esos delincuentes desalojaron o terminan su negocio” (...); que los contactos con las Convivir fue para solucionar pacíficamente el problema que ya tenía más de dos años (...); jamás se enteró que LUNA perteneciera a algún grupo armado ilegal, siempre lo conoció como estudiante de derecho (...); acepta las conversaciones telefónicas sobre el tema (...) y acepta que le pagó por ese contacto (...) pago que además acepta el filiado (...).

Acepta el implicado, en general, las conversaciones telefónicas interceptadas y donde figura como hablante (...).

(...)

En contra de este filiado el despacho a quo deduce en su contra como pruebas las siguientes: (I) capacidad moral para delinquir, por los antecedentes penales; (II) el conocimiento que tenía de los integrantes del grupo ilícito; (III) la

⁴⁰ Fl. 109 a 121, C.1.

aceptación de conversaciones con OQUENDO BETANCUR (sic), y (IV) los informes policiales (...).

Pero, realmente ninguna prueba contundente en verdad señala al implicado como autor del delito endilgado, pues, como él mismo dice, fue que por el medio social en que se desenvolvía tuvo contacto con dicha agrupación; pero ninguna persona lo señala como integrante de grupos armados ilegales, al contrario, es él quien señala a OQUENDO BETANCUR (sic) y sus secuaces con los alias de combate como integrantes de grupos dedicados al cobro de “vacunas” o “colaboración” en el Terminal de Transportes del Norte a nombre de las autodefensas.

No son suficientes las pruebas indicadas por el a quo para una decisión adversa a los intereses del afiliado. La duda campea en la pesquisa, razón por la cual se ha de resolver a su favor y se revocará, en consecuencia (sic) la decisión de condena para mutarla por una de absolución. En su favor, se librárá boleta de libertad.”

Se demostró, según certificación del 15 de diciembre de 2011⁴¹, expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), que Víctor Manuel Luna Rodríguez fue capturado el 30 de septiembre de 2004 e ingresó a establecimiento carcelario el 16 del mismo mes y anualidad hasta el 24 de agosto de 2007, condenado por el delito de “*homicidio*”, por orden del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Medellín, correspondiéndole la vigilancia del cumplimiento de la condena al Juzgado Sexto de Ejecución de Penas y Medidas de Medellín.

6.3.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

6.3.2.1. El daño

En el caso *sub examine* se tiene que **el daño** alegado es la privación de la libertad de Víctor Manuel Luna Rodríguez, la cual es calificada como injusta por los demandantes.

Así pues, sobre los hechos fácticos objeto de la demanda, está acreditado exclusivamente, (i) que el 29 de mayo de 2007 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín profirió sentencia condenatoria en contra de Víctor Manuel Luna Ortiz por el delito de concierto para delinquir con fines terroristas y extorsivos; (ii) que al resolver el recurso de apelación interpuesto contra dicha decisión, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín ordenó

⁴¹ FI. 222, C.1.

revocarla y, en su lugar, absolvió de todos los cargos al aquí demandante en virtud del principio *in dubio pro reo*; y, (iii) que Víctor Manuel Luna Rodríguez fue capturado el 30 de septiembre de 2004, estuvo privado de la libertad desde el 16 del mismo mes y año hasta el 24 de agosto de 2007, condenado por el delito de “*homicidio*”.

De los anteriores medios de prueba, infiere la Sala que el daño antijurídico deprecado por la parte demandante no tiene el carácter de antijurídico, por las siguientes razones:

Si bien en primera instancia el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez resultó condenado mediante sentencia del 29 de mayo de 2007, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Medellín, lo cierto es que de la lectura y análisis de la referida providencia se desprende que ella se fundamentó en los elementos materiales probatorios que para el momento militaban en el proceso penal, sin que pueda observarse yerro o violación al derecho de defensa y debido proceso de la parte accionante que genere un daño que deba ser reparado.

En efecto, en aquella oportunidad sostuvo el Juzgado:

“(…)

3. HECHOS:

Tuvieron su ocurrencia en esta ciudad a lo largo de la presente década, donde se estructuró y consolidó un grupo paramilitar nominado “Bloque Metro”, señalándose como sus integrantes varios sujetos, entre ellos Víctor Manuel Luna Rodríguez y Carlos Alberto Oquendo Betancúr (sic), quien lo dirigía, dedicados a extorsionar propietarios de establecimientos públicos de la Terminal de Transporte del Norte, igual a cometer toda clase de atentados contra quienes consideraban sus enemigos.

(…)

7. CONSIDERACIONES

(…)

Ello, inequívocamente, nos conduce arribar a la conclusión, que la prueba obrante nos permite superar cualquier duda racional con respecto a la existencia de un anterior acuerdo entre los diferentes coligados, presupuesto éste, base y fundamento de la teoría de la coautoría propia, a la que acudió el ente instructor

en las medidas de aseguramiento y acusación, a la que por supuesto nos remitimos para asignar responsabilidad a los procesados.

Observamos así el vínculo permanente y sentido de lealtad al grupo criminal de los inculcados, depositando en los demás cofrades la confianza requerida, pero por encima de cualquier otra consideración, la disposición y prontitud de apoyo económico para quienes eran atacados y lesionados.

Debemos recalcar, que son tan diáfanas las conversaciones, que como en el presente, ni siquiera se necesita hacer mayor esfuerzo para concluir, como lo hicieron los investigadores, con base en la preocupación y angustia expresada, que “le pegaron cinco tiros anoche”, lo “tienen con unas medidas de seguridad muy templadas porque o si no van allá y lo matan o se lo roban”.

Quedando demostrado de sus intervenciones telefónicas, que hacían parte de una delincuencia real y actuante, dispuestos a evitar ser detectados al hablar cifradamente, que perseguían sus objetivos pasando por encima de toda consideración, incluyendo la misma seguridad de áreas densamente pobladas, al provocar incendios en residencias de manera indiscriminada.

Surgiendo suficientes las referencias para rechazar tales exculpaciones, toda vez que nos cuesta mucho trabajo llegar a creerlas, por tan abrumadoras imprecisiones y absurdas disculpas, pretendiendo oponerlas en contra y en mejor estima que las grabaciones, las cuales, a su vez, son generosamente corroboradas por los mismos implicados y hallazgos en las pesquisas adelantadas.

(...)

Recapitulando llegamos al más alto grado de convencimiento, que efectivamente surge un concierto de personas con el propósito inequívoco de extorsionar y combatir otros grupos de delincuentes, que como lo señalan los tratadistas y lo venimos de ver, es un acto preparatorio para la comisión de hechos punibles, pero que a su vez se trata de un delito autónomo e independiente, constituyéndose en un verdadero desafío al poder represivo estatal y, en la presente casuística, al orden público, que pone en peligro la seguridad del conglomerado social.

Ese recorrido, tiene cabal respaldo en las pruebas allegadas al proceso y, el examen que de ellas se hace es claro, sirviendo para admitir la estructura del delito por el cual fueron residenciados en juicio criminal, como conducta autónoma predicable de los convocados a juicio, pues que lo iniciaron y lo lograron agotar con éxito, por ello el cobro de las “vacunas, comidas en los restaurantes sin pagar el costo e incursiones para desalojar distribuidores de drogas.

De esta manera se cristaliza la materialidad del hecho y la responsabilidad de los acusados, por cuanto ellos, conjuntamente con otros delincuentes, eran los únicos interesados en aportar lo necesario, comprar armas, vender gasolina robada, extorsionar con el fin de obtener grandes y rápidos réditos, habiendo sido sorprendidos en dichas actividades. Tuvieron, entonces bajo su pleno dominio y disposición los insucesos materia de juzgamiento.

Por lo precedente, este Despacho, en ningún momento puede eximirlos de responsabilidad, como buscan hacerlo los propios procesados y los señores defensores, toda vez que del contexto ismo de la prueba allegada al proceso y relacionada, se vislumbra una serie de indicios que se tornan comprometedores de sus responsabilidades y concretamente en haber diseñado conjuntamente la estructura del grupo paramilitar.⁴²Subrayado fuera del texto

⁴² Fl.81 a 107, C.1.

Así las cosas, aunque está acreditado que el señor Víctor Manuel Luna Rodríguez fue absuelto en segunda instancia mediante sentencia del 23 de agosto de 2007, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín en aplicación del principio *in dubio pro reo*, cuyos apartes se encuentran transcritos en esta providencia, lo cierto es que la sola diferencia de criterios de los operadores judiciales que resolvieron el caso, frente a la valoración de las pruebas, no genera *per se* la obligación de reparar a cargo del Estado.

Sobre el particular, es importante resaltar que la Constitución Política en sus artículos 228 y 230 consagró la autonomía e independencia judicial en aras de garantizar el correcto funcionamiento de las instituciones que administran justicia, de manera que, si bien es cierto que la actividad judicial está sometida al imperio de la constitución y la ley, también lo es es que la norma superior reconoce en los citados artículos que el juez goza de discrecionalidad para valorar el derecho que sea aplicable al caso concreto, lo que le otorga un margen de autonomía e independencia.

Lo anterior, aplicado al caso sometido a estudio, indica que el *ad quem* que resuelve un recurso de apelación, si bien adopta una posición distinta a la cuestionada por el *a quo*, ello en sí mismo no es un hecho que permita inferir que se haya configurado un daño antijurídico, en virtud del respeto y acatamiento de los principios de independencia, especialidad y autonomía funcional del juez, la interpretación de los hechos, la valoración probatoria y la aplicación del derecho no siempre arrojan resultados jurídico unificados, en cuanto juega un papel importante el margen de apreciación fáctica y de interpretación del derecho que precisamente estos principios le otorgan materialmente a quien administra justicia, lo cual da como resultado que sea válido, y por lo demás aceptable dentro del ordenamiento jurídico, que distintos operadores jurídicos apliquen la misma norma o valoren la misma situación fáctica a partir de entendimientos o conceptos diferentes que, igualmente, proyectarán tesis dispares, por cuanto no en todos los eventos es posible unificar la única respuesta.

El que una decisión proferida por un juez de la república investido de autonomía judicial sea modificada o revocada por una autoridad judicial jerárquicamente superior en virtud de la interposición de recursos en contra de dicha providencia, por sí misma, no configura la responsabilidad del Estado, si no que garantiza y

reafirma el debido proceso y el principio de doble instancia que brinda seguridad jurídica.

En ese sentido es importante resaltar que la sentencia de primera instancia tomó como fundamento de su decisión los testimonios e interceptaciones telefónicas que daban cuenta para ese momento de la participación directa de Luna Rodríguez en casos de extorsión a un sector de la población en la ciudad de Medellín, aunado a que sus antecedentes penales y entorno social eran indicativas de actividades delictivas, lo que a la postre, para el Tribunal no fue suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del accionante.

Para esta colegiatura, la actuación de la Rama Judicial en el caso concreto no configuró un daño antijurídico que sea objeto de reparación, puesto que la actuación de los jueces que resolvieron el proceso penal seguido en contra de Víctor Manuel Luna Rodríguez se desarrolló con plena garantía de los derechos fundamentales del enjuiciado y halló una motivación congruente en sus decisiones, sin que se observe –se reitera– yerro alguno susceptible de reproche.

En ese estado de cosas, debe advertirse que el juez de lo contencioso administrativo en modo alguno está autorizado para revisar nuevamente el proceso penal como si se tratase de una “tercera instancia” ni puede referirse en sede de reparación directa sobre el juicio que contienen las sentencias que allí se dictaron, razón por la que está vedado en este fuero calificar o emitir valoración jurídica sobre los hechos delictivos que dieron origen al ya referido proceso penal.

De igual manera, debe recordarse que la libertad, como los demás derechos, salvo el de la dignidad humana, no tiene un carácter absoluto y su limitación resulta legítima cuando tal restricción se encuentra acorde a los parámetros legales y a los fines constitucionales. Es por esto que para poder entender configurado un daño antijurídico de cara a la restricción de tal derecho, debe obligatoriamente acreditarse en el caso concreto que tal limitación devino de una situación ilegal, desproporcionada, arbitraria o irrazonable⁴³, pues de lo contrario, el daño carecerá de antijuridicidad y no podrá ser indemnizado.

⁴³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018 y C-037 de 1996.

De conformidad con lo expuesto, la Sala encuentra que en el *sub examine* no se configuró el daño antijurídico como elemento primario y esencial de la responsabilidad, lo que hace infructuoso el análisis de los demás elementos del instituto indemnizatorio, entre ellos el fundamento del deber de reparar y con el juicio de imputación, pues debe recordarse que la responsabilidad es una institución de carácter derivado que depende necesariamente de la suma y presencia condicional de la totalidad de sus elementos y que, ante la ausencia de alguno de estos, no puede reconocerse la obligación de reparar.

En consecuencia, la Sala revocará la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, por las razones aquí expuestas.

7. Condena en costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para ésta proceda.

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

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 26 de febrero de 2015, proferida por la Sala Tercera de Descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en esta providencia, sin perjuicio del acuerdo conciliatorio aprobado el 13 de agosto de 2015 entre la parte demandante y la Nación – Fiscalía General de la Nación.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Presidente de la sala
Aclaración de voto CFR. 36.146/2015 #1

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado
Aclaración de voto

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado