



Cartagena de Indias D.T y C., catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019)

<b>Acción</b>	<b>REPARACIÓN DIRECTA</b>
<b>Radicado</b>	<b>13-001-33-33-004-2015-00145-01</b>
<b>Demandante</b>	<b>GERMAN PATIÑO NIÑO Y OTROS</b>
<b>Demandado</b>	<b>NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN</b>
<b>Magistrado</b>	<b>MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ</b>
<b>Tema</b>	<i>Privación injusta de la libertad – Ley 600 de 2000 – responsabilidad administrativa de la Fiscalía General de la Nación por mantener la detención preventiva por 5 años y no valorar elementos nuevos que permitían inferir que la conducta del acusado era atípica – falla en el servicio - Sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018 del Consejo de Estado.</i>

### I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia del 26 de septiembre de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

### II.- ANTECEDENTES

#### **2.1. Demandante**

La presente acción fue instaurada por los señores GERMAN PATIÑO NIÑO, DANIEL EDUARDO PATIÑO QUINTANA, GERMAN DAVID PATIÑO HERNÁNDEZ, LINDA PAOLA PATIÑO QUINTANA, YULIS VIVIANA HERNÁNDEZ, LUIS ANTONIO PATIÑO VERGARA, ROSALBA NIÑO DE PATIÑO, LUIS RICARDO PATIÑO NIÑO, FABIO ARTURO PATIÑO NIÑO, LUZ AMPARO PATIÑO NIÑO, MARÍA DEL PILAR PATIÑO NIÑO, ROSALBA PATIÑO NIÑO, ANA CONSUELO PATIÑO y OLGA LUCIA PATIÑO NIÑO, por conducto de apoderado.

#### **2.2. Demandado**

La acción está dirigida en contra de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.



13-001-33-33-004-2015-00145-01

### 2.3. La demanda<sup>1</sup>.

La presente acción de reparación directa fue instaurada por señores GERMAN PATIÑO NIÑO y otros, por conducto de apoderado judicial, con el siguiente objetivo:

Primero: Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación Fiscalía General de la Nación por los daños generados a los demandantes, como consecuencia de la privación injusta de la libertad del señor GERMAN PATIÑO NIÑO.

Segunda: Como consecuencia de lo anterior, se ordene a la Nación Fiscalía General de la Nación a reconocer y pagar lo siguiente:

- Daño moral: la suma de 100 smlmv a cada uno de los demandantes.
- Daño emergente: el valor de \$15.000.000 correspondientes a los gastos en los que incurrió el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, para la defensa de su caso ante la justicia penal.
- Lucro cesante: que se reconozca una indemnización por lo que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO dejó de percibir, como trabajador independiente; para ello, ante la ausencia de prueba de cuanto devengaba el actor, que se tenga en cuenta el salario mínimo, el cual debe ser liquidado con base en el tiempo que duró la detención, es decir, desde el 7 de octubre de 2007, hasta el 26 de julio de 2012, fecha en la que se desfijó el edicto que notificó la sentencia absolutoria.
- Daño a la vida de relación: por el valor de 20 smlmv para cada uno de los demandantes.

Tercero: Que se ordene la indexación de las sumas anteriores, así como el pago de interese moratorios y corriente.

Cuarto: que se disponga el pago de costas y agencias en derecho; así como el cumplimiento de la sentencia en los términos establecidos en el art. 187 a 194 del CPACA.

---

<sup>1</sup> Folios 1-16 cuaderno 1



## 2.5. Hechos

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, conductor de vehículos pesados (tractomulas), fue contactado por el señor RODRIGO LEÓN, quien le propuso la administración de una Volqueta de propiedad de su esposa, la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ, la cual había sido adquirida por adjudicación en una diligencia de remate.

Afirma, que en cumplimiento de dicha administración, se dirigió el día 7 de octubre de 2007, a la comercializadora de vehículos ÁNGEL CAR, en la ciudad de Cartagena, con el propósito de pignorar la volqueta; para lo cual, el mismo señor RODRIGO LEÓN había contactado al dueño del establecimiento comercial.

Informa, que previo a la negociación, el propietario del negocio de vehículos solicitó la intervención de técnicos de la SIJIN, para practicar el experticio al número de chasis y motor del automotor; resultando de todo ello, que ambos habían sido adulterados en un dígito, y que los números originales correspondían a una volqueta hurtada en la ciudad de Pereira, de placas OVE-080, marca Chevrolet Kodiak, color rojo.

Sostiene, que a pesar de que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, exhibió los documentos que acreditaban la propiedad del vehículo, como era el certificado de adjudicación y los certificados del tránsito y transporte de Honda- Tolima, fue capturado por los mismos técnicos de la SIJIN, el 6 de octubre de 2007.

Indica, que la Fiscalía Seccional 11, solicitó mediante escrito del 9 de octubre de 2007, ante los Jueces penales del circuito, la apertura de la investigación por Falsedad Marcaria y Receptación, vinculando, en calidad de procesado al señor GERMAN PATIÑO NIÑO.

Que el 16 de octubre de 2007, se profirió en contra del accionante, la medida de aseguramiento con detención preventiva en centro carcelario; posteriormente, dicha medida fue sustituida por la detención domiciliaria,



13-001-33-33-004-2015-00145-01

atendiendo una grave enfermedad que sufría el actor, y que no podía ser tratada desde la cárcel.

Manifiesta, que el 4 de febrero de 2008, se dictó resolución de acusación, por el delito de receptación. Que el proceso penal se desarrolló en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena, quien, por medio de sentencia del 29 de junio de 2012, absolvió al señor GERMAN PATIÑO NIÑO de los delitos de los cuales se le acusaba y se levantó la medida.

## **2.6. Contestación de la Demanda**

### **2.6.1 Nación – Fiscalía General de la Nación**

Esta entidad no contestó la demanda

## **III. – SENTENCIA IMPUGNADA<sup>2</sup>**

Mediante providencia del 26 de septiembre de 2017, la Juez Cuarta Administrativo del Circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, y decidió acceder parcialmente a las pretensiones de la demanda.

La Juez A quo expuso que, se encontraba probado en el proceso la detención preventiva llevada a cabo en contra del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, por el presunto delito de receptación; que mediante sentencia del 29 de junio de 2012 el Juez penal de conocimiento había dictado sentencia dentro del caso en comento, decretando la absolución del acusado, teniendo en cuenta que no se había demostrado que éste conociera la procedencia ilícita del vehículo.

En ese orden de ideas, se consideró en la sentencia de primera instancia, que existía una falla del servicio por parte de la Fiscalía General de la Nación, toda vez que dicho ente no ahondó en la investigación para determinar si el señor GERMAN PATIÑO NIÑO tenía conocimiento o no del hurto de la volqueta, ni siquiera valoró el testimonio del señor Rodrigo León; acotaciones éstas que también fueron realizadas por el Juez penal en su momento.

---

<sup>2</sup> Folios 201-215 cuaderno 2



13-001-33-33-004-2015-00145-01

Teniendo en cuenta lo anterior, condenó a la entidad demanda al pago de \$15.000.000 por concepto de daño emergente; el valor de \$18.297.985, por valor de lucro cesante y, por concepto de daño moral: 60 salarios mínimos a la víctima, sus hijos y sus padres; 50 smlmv a la compañera permanente y los hermanos.

#### **IV.- RECURSO DE APELACIÓN<sup>3</sup>**

La Fiscalía General de la Nación interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, manifestando que la Juez de primera instancia no analizó lo concerniente a la antijuridicidad del daño, toda vez que no solo se debe verificar la presunción de inocencia del acusado, sino que la medida de privación de la libertad no se haya ajustado a los estándares del derecho. En ese sentido, debían analizarse las circunstancias fácticas del caso, que fueron las que llevaron a que el fiscal del caso tomara la decisión de ordenar la detención del señor GERMAN PATIÑO NIÑO.

Afirma, que la presunción de inocencia se da hasta tanto exista una sentencia en firme que declare la responsabilidad penal de un sujeto, pero ello no quiere decir que se pueda deslegitimar la aplicación del ius puniendi, por vía de la restricción de la libertad.

Sostiene, que no debe pretenderse que desde el inicio del proceso el fiscal determine si existe responsabilidad o no, puesto que para ello existe una etapa probatoria, y es al juez a quien le corresponde integrar todo el material probatorio y decidir si existe responsabilidad o no.

Indica, que en este caso no se está frente a una responsabilidad objetiva, puesto que el juez penal nunca expone que la medida de aseguramiento sea arbitraria.

#### **V.- TRÁMITE PROCESAL**

Por acta del 8 de febrero de 2018<sup>4</sup> se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que el 15 de agosto de 2018<sup>5</sup>, se dispuso la admisión de la impugnación

<sup>3</sup> Folios 217-242- cuaderno 2

<sup>4</sup> Folio 2 C. 2ª instancia

<sup>5</sup> Folio 4 C. 2ª instancia



13-001-33-33-004-2015-00145-01

en este Tribunal; y, con providencia del 04 de octubre de 2018<sup>6</sup>, se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

## VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**6.1. Alegatos de la parte demandante<sup>7</sup>:** La parte demandante alegó de conclusión, ratificándose en los argumentos de la demanda.

**6.2. Alegatos de la parte demandada – Fiscalía General de la Nación<sup>8</sup>:** La parte demandada, se reitera en los argumentos expuestos en el recurso de alzada.

**6.3. Ministerio Público:** No rindió concepto

## VII.- CONSIDERACIONES

### **7.1 Control De Legalidad**

Tramitada la segunda instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes

### **7.2. Competencia.**

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

### **7.3 Problema Jurídico**

Para resolver el caso de marras, este Tribunal procederá a estudiar los argumentos expuestos por la parte apelante en su recurso, conforme lo establece el art. 328 del CGP; y para ello, deberá responder los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Se encuentra demostrado en el proceso, que la detención de la que fue objeto el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, le generó a éste y a su familia, un daño antijurídico que no estaba obligado a soportar, toda vez que en

<sup>6</sup> Fol. 9 C. 2ª instancia

<sup>7</sup> Folio 12-20 C. 2ª instancia

<sup>8</sup> Folios 21-38 C. 2ª instancia



13-001-33-33-004-2015-00145-01

proceso penal quedó demostrada su inocencia, puesto que fue absuelto del punible que se le había imputado?

- En consecuencia, ¿se encuentra demostrada la responsabilidad administrativa de la Nación – Fiscalía General de la Nación, en el caso bajo estudio, y por ello debe ser condenada a pagar una indemnización o existe alguna causal de exoneración de la misma?

#### **7.4 Tesis**

La Sala de Decisión, conociendo el fondo del asunto, confirmará la sentencia de primera instancia dictada por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por cuanto se encuentra demostrado en el plenario, la responsabilidad de la Nación-Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad del señor GERMAN PATIÑO NIÑO; y como quiera que no se halla probada ninguna causal de exoneración, le corresponde a la entidad demandada cancelarle a los actores la indemnización correspondiente.

La Tesis planteada se soporta en los argumentos que a continuación se exponen.

#### **7.5 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL**

##### **7.5.1. Responsabilidad del estado por privación injusta de la libertad, responsabilidad objetiva o subjetiva del estado, evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado:**

Sea lo primero señalar, el sentido amplio que se le ha dado a la salvaguarda del derecho fundamental a la libertad<sup>9</sup>, en el entendido de constituirse en un derecho fundamental de aplicación inmediata, ligado estrechamente a la presunción de inocencia de una persona, mientras no sea condenada.

Valga la pena mencionar que los derechos fundamentales a la libertad personal y la presunción de inocencia, se encuentran consagrados tanto en

---

<sup>9</sup> Sobre el fundamento filosófico de la libertad, puede estudiarse a MILL, John Stuar. *Sobre la Libertad*. Madrid: Alianza, 1991. De este autor se destaca la siguiente frase: "No es libre ninguna sociedad, cualquiera que sea su forma de gobierno en la cual las libertades no estén respetadas en su totalidad; y ninguna es libre por completo si no están en ella absoluta y plenamente garantizadas".



13-001-33-33-004-2015-00145-01

nuestra Constitución Política como en las normas internacionales como lo es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos<sup>10</sup> y demás de rango legal que establecen el trámite de los procesos penales.

El marco normativo que regula el tema del derecho a la libertad en nuestro país, se encuentra consagrado en los artículos 13 y 28 de la C.P., que a su vez se acoplan a lo establecido por el artículo 29 *ibídem*, normas estas que por su importancia, la Sala transcribe:

*"ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

*El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados."*

*"ARTÍCULO 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.*

*..."*

*"ARTÍCULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable."*

En virtud de esto, la libertad personal como precepto de rango constitucional se convierte en un bien jurídico de protección frente a cada individuo en particular, y a raíz de ello se desarrolla el tema de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad.

---

<sup>10</sup> Artículo 9º "Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta."





13-001-33-33-004-2015-00145-01

En lo relacionado con el tema de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, es el Consejo de Estado a través de su Sección Tercera el que ha construido una línea jurisprudencial sobre el tema, elaborada a partir de la Constitución Política de 1991, y bajo los postulados del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal), derogado por la Ley 600 de 2001.

No obstante lo anterior, no se ha llegado a tener una postura uniforme en relación con el tema en mención a la hora de interpretar y aplicar el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, razón por la cual, la Sala abordara el análisis correspondiente a raíz de las normas que regulan la responsabilidad del Estado, a fin de determinar cuál es el régimen de responsabilidad aplicable sobre el *sub lite*, tanto de la norma en comento, como también de la normativa vigente, contenida en los artículos 66 a 69 de la Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de Administración de Justicia).

Sea lo primero mencionar lo que estipulaba el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991:

*"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."*

La anterior norma, guardaba las hipótesis de responsabilidad del Estado, bajo el entendido de que el implicado que ha sido privado de la libertad finalmente es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando al interior del proceso se logre determinar que:

- El hecho no existió.
- El sindicado no lo cometió.
- La conducta es atípica.

Por otro lado la regulación contenida en la Ley 270 de 1996 establece en su articulado respectivo lo siguiente:





**13-001-33-33-004-2015-00145-01**

*"ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.*

*ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:*

*1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.*

*2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.*

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

*ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación."*

El anterior marco normativo contiene las hipótesis de que el Estado puede resultar responsable, si lograrse determinar causas como:

- Privación injusta de la libertad.
- Error jurisdiccional.
- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Ahora bien, una vez analizados los supuestos de responsabilidad contenidos en ambas regulaciones, se puede extraer, que el régimen de responsabilidad contenido bajo los parámetros del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 es un régimen de tipo de responsabilidad objetiva en la medida en que no requiere la existencia de falla del servicio, razón por la cual no tiene ninguna incidencia la determinación de sí en la providencia que ordenó la privación de la libertad hubo o no error judicial; caso contrario se puede observar de los supuestos constitutivos de la Ley 270 de 1996 que llevan inmersos la necesidad de entrar a demostrar el error judicial o el defectuoso funcionamiento, situación que se ajusta claramente a los lineamientos del régimen de responsabilidad subjetiva del Estado, ya que centra más en la conducta del autor del daño que en el daño mismo y el hecho que lo produjo, casos en los cuales el juzgador debe hacer un juicio de reproche de la actividad jurisdiccional para entrar a determinar la existencia de la responsabilidad.





Teniendo en cuenta lo anterior, es de gran importancia para esta Colegiatura identificar cual es el título de imputación aplicable al caso concreto de privación injusta de la libertad, bien a través de un sistema subjetivo de falla del servicio, o mediante uno de naturaleza objetivo, razón por la cual se trae a colación en resumen, las diferentes posturas adoptadas por el H. Consejo de Estado en la jurisprudencia relacionada con la responsabilidad del Estado en estos casos.

En primer lugar, lo que podíamos llamar como una primera tesis interpretativa, es aquella donde el Consejo de Estado sometió la responsabilidad por la privación injusta de la libertad a los presupuestos subjetivos del **"error judicial"**, donde debía demostrarse que la medida de detención fue ordenada en forma equivocada por la autoridad competente, con la configuración de una falla del servicio cuya demostración incumbía a quien solicitaba la reparación. Según esta tesis jurisprudencial, la falla del servicio se demostraba si la decisión judicial que dio lugar a la privación de la libertad es abiertamente contraria a la ley y que la conducta fallida de la administración de justicia pudiera dar paso a la imputabilidad del Estado para reparación patrimonial por los perjuicios que se puedan ocasionar a una persona por la detención preventiva.

Posteriormente, se adoptó otra postura – **la objetiva**-, en la cual planteaba que ya no era necesario hacer depender la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de la ilegalidad de la orden de detención preventiva, es decir, sin necesidad de hacer una valoración negativa de la actividad desplegada por el órgano represor de los delitos, sino de la absolución posterior del detenido, tomando como base algunas de las causales nombradas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, llegando así a la verdadera naturaleza de este título de imputación, que se caracteriza por ser una forma de responsabilidad objetiva y directa del Estado.

Una tercera postura asumida por el H. Consejo de Estado, tiene que ver con el argumento de que hay lugar a la indemnización por privación injusta de la libertad cuando, además de los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación, en los términos del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, se logra probar la existencia de un daño causado por esa privación, daño que debe ser a todas luces antijurídico, arribando a la conclusión de que tal responsabilidad es igualmente objetiva. Así las cosas, no





13-001-33-33-004-2015-00145-01

es relevante establecer si la detención fue ordenada equivocadamente por la autoridad judicial. En esos casos, para que la entidad demandada se exima de responsabilidad, es necesario que demuestre que existió una causa extraña.

En lo que se puede denominar como una cuarta postura, es la que amplía la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico de manera tal que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, pero que posteriormente hubo absolución y el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios ocasionados al individuo, siempre que este no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, es decir, se cataloga la privación legal de la libertad como injusta, dado que si el órgano represor del Estado no logra desvirtuar la presunción de inocencia a favor del detenido, la detención se convierte en una carga excesiva impuesta por el Estado y de allí nace el deber de reparar, independientemente de que se exija un juicio negativo frente a la actividad Estatal.

En síntesis, las anteriores posturas fueron consignadas por el H. Consejo de Estado mediante pronunciamiento que la Sala transcribe en su aparte más importante:

...

*En el orden de ideas anteriormente expuesto, el criterio que rige actualmente los pronunciamientos de esta Corporación **en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad -aún en aquellos casos en los que se analiza la absolución de una persona penalmente encartada por aplicación del principio in dubio pro reo-**, es que se trata de una responsabilidad de carácter objetivo, en la que no es necesaria la demostración de que la autoridad judicial incurrió en un error, y en la que la administración de justicia podrá exonerarse sólo si demuestra que existió culpa exclusiva de la víctima. Al damnificado le basta con demostrar que contra él se impuso una medida privativa de su libertad en el trámite de un proceso judicial, que dicho proceso culminó con decisión favorable a su inocencia, así como el daño surgido de la situación de la detención, para que con esa demostración surja a cargo de la*





13-001-33-33-004-2015-00145-01

administración la obligación de indemnizar los perjuicios sufridos por el ciudadano"<sup>11</sup>  
(Negrillas de la Sala).

La posición anterior, fue reiterada en las Sentencias de Unificación que ha proferido la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado el 6 de abril de 2011<sup>12</sup> y el 17 de octubre de 2013<sup>13</sup>. Sin embargo, en la **sentencia del 15 de agosto de 2018**, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Máximo Tribunal Contencioso Administrativo, se volvió a cambiar la tesis en este tema, exponiendo que:

*"Es pertinente aclarar que no obstante en el proceso surtido ante la Fiscalía General de la Nación, se estableció que la demandante no actuó dolosamente desde la óptica del derecho penal, no ocurre lo mismo en sede de la acción de responsabilidad, en la cual debe realizarse el análisis conforme a la Ley 270 y al Código Civil"<sup>14</sup>.*

*"En consecuencia, si el privado de la libertad actuó de manera irregular y negligente y con ello dio lugar al inicio de una investigación penal y a la privación de su libertad, aunque se demuestre que en el curso del proceso penal que su conducta no fue suficiente para proferir en su contra sentencia condenatoria, esa misma actuación, en sede de responsabilidad civil y administrativa, podría llegar a configurar la culpa grave y exclusiva de la víctima, y exonerar de responsabilidad a la entidad demandada, con sujeción a lo prescrito por el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 63 del Código Civil"<sup>15</sup>.*

*Así las cosas y como al tenor de los pronunciamientos de esta Sala la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, es menester*

<sup>11</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN "B". Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Sentencia del 12 de mayo de 2011. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01785-01(18902) Actor: JUAN ALBERTO CAICEDO Y OTRA. Demandado: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

<sup>12</sup> Expediente No. 21.653, en la cual se sostuvo que el Estado es responsable por los daños ocasionados a una persona que es privada injustamente de la libertad y posteriormente es absuelta en virtud de los supuestos consagrados en el Art. 414 del C. P.P. y en la Ley 270 de 1996.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Bogotá DC. Diecisiete (17) de Octubre de dos mil trece (2013). Radicación No. 52001-23-31-000-1996-07459-01 (23354). Actor: Luis Orozco Osorio. Demandado. Fiscalía General de la Nación. En la cual se precisó que además de los supuestos del Art. 414 del C.P.P. y de la Ley 270 de 1996, también es responsable el Estado por los daños ocasionados en virtud de la privación injusta de la libertad de una persona cuando es absuelta por aplicación del principio de in dubio pro reo.

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 12 de agosto de 2013, Rad. 27.577".

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, Subsección C, sentencia del 23 de abril de 2018 (expediente 43.085).



13-001-33-33-004-2015-00145-01

determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil<sup>16</sup>, la conducta de quien fue privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos.

En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio *in dubio pro reo*, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.

Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Si el juez no halla en el proceso ningún elemento que le indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

El funcionario judicial, en preponderancia de un juicio libre y autónomo y en virtud del principio *iura novit curia*, puede encausar el análisis del asunto bajo las premisas del título de imputación que considere pertinente, de acuerdo con el caso concreto y deberá manifestar de forma razonada los fundamentos que le sirven de base para ello<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> "La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

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

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

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

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

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

<sup>17</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA. Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA. Bogotá, D.C., quince (15)





13-001-33-33-004-2015-00145-01

Bajo ese entendido, la modificación reciente de la Corporación de cierre consiste en que, en los casos de privación injusta de la libertad, no basta con probar la restricción de la libertad y la posterior ausencia de la condena, sino que es menester analizar si el daño generado es antijurídico o no, a la luz del art. 90 de la Constitución Política, lo que implica tres pasos: i) determinar si el privado de la libertad incurrió en dolo o culpa grave; ii) cual es la autoridad llamada a reparar; y iii) en virtud del principio de *iura novit curia*, determinar el título de imputación aplicable al caso concreto.

Con este panorama esclarecido, se procederá con el estudio del caso concreto, a efectos de determinar si se encuentra demostrada la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación en este evento.

### **7.6 Caso concreto.**

Analizada la postura de las partes, la Sala procede a resolver el presente asunto haciendo un análisis de las pruebas traídas al proceso en aras de determinar el carácter cierto y certero del daño ocasionado. Así las cosas, se tiene que al proceso se trajo como prueba las siguientes:

- Acta de nacimiento, en la que consta que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO es hijo legítimo de los señores LUIS ANTONIO PATIÑO y ROSALBA NIÑO<sup>18</sup>.
- Registro civil de nacimiento GERMAN DAVID PATIÑO HERNÁNDEZ, en el que consta que es hijo de GERMAN PATIÑO NIÑO y YULI VIVIANA HERNÁNDEZ PABÓN<sup>19</sup>.
- Registro civil de nacimiento de los menores, LINDA PAOLA PATIÑO QUINTANA y DANIEL EDUARDO PATIÑO QUINTANA, en el que consta que son hijos del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, con la señora DUBI AIDI QUINTANA<sup>20</sup>.
- Registro civil de defunción del menor DANIEL EDUARDO PATIÑO QUINTANA, en el que consta que este falleció el 11 de diciembre de 2011<sup>21</sup>.

de agosto de dos mil dieciocho (2018). Radicación número: 66001-23-31-000-2010-00235-01(46947)

<sup>18</sup> folio 19 c. 1 ppal.

<sup>19</sup> Folio 20 c. 1 ppal.

<sup>20</sup> Folio 21 Y 24 c. 1 ppal.

<sup>21</sup> Folio 25 c. 1 ppal.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

- Acta de nacimiento/registro civil en la que consta que los señores LUIS RICARDO, FABIO ARTURO, LUZ AMPARO, MARIA DEL PILAR, ANA CONSUELO, ROSALBA y OLGA LUCIA PATIÑO NIÑO, son hermanos de GERMAN PATIÑO NIÑO<sup>22</sup>.
- Acta de derechos del capturado, de fecha 6 de octubre de 2007, en la que se formaliza la detención del señor GERMAN PATIÑO NIÑO<sup>23</sup>.
- Auto de pruebas decretado por el Fiscal Seccional No. 16<sup>24</sup>.
- Auto de apertura de instrucción, de fecha 9 de octubre de 2007, en la que se expone que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO fue capturado en la compraventa Ángel Car, cuando pretendía empeñar por \$30.000.000 una volqueta que figuraba como hurtada en la ciudad de Pereira el 11 de abril de 2007; que el mismo manifestó que la volqueta pertenecía al señor RODRIGO LEÓN, quien reside en la ciudad de Bogotá. En dicha providencia, el fiscal de turno decreto como prueba la indagatoria rendida por el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, la recepción de los testimonios de los oficiales que realizaron la captura y de Ángel Jair González, dueño de la compraventa<sup>25</sup>.
- Providencia del 16 de octubre de 2007, por medio de la cual la Fiscalía Seccional 16 resuelve la situación jurídica del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, y se decide imponer medida de aseguramiento de detención preventiva en la Cárcel de ternera de Cartagena<sup>26</sup>.
- Oficio No. Rad. 231.128, de fecha 14 de noviembre de 2007, en el que se le comunica al Director de la Cárcel de Ternera que al señor GERMAN PATIÑO NIÑO se le ha concedido la detención domiciliaria<sup>27</sup>.
- Resolución de acusación en contra del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, de fecha 4 de febrero de 2008, por el delito de receptación y falsedad marcaría<sup>28</sup>.
- Auto del 14 de noviembre de 2007, en el que se decide la sustitución de la medida de detención preventiva impuesta al accionante, a detención domiciliaria<sup>29</sup>.
- Sentencia del 29 de junio de 2012, en la cual se dispuso absolver al señor GERMAN PATIÑO NIÑO de los delitos acusados<sup>30</sup>.

<sup>22</sup> folio 34, 37, 40, 43, 46, 43 y 52 c. 1 ppal.

<sup>23</sup> Folio 54 c. 1 ppal.

<sup>24</sup> Folio 55 c. 1 ppal.

<sup>25</sup> Folio 56 c. 1 ppal.

<sup>26</sup> Folio 144-150 c. 1 ppal.

<sup>27</sup> Folio 66 c. 1 ppal.

<sup>28</sup> Folio 68-73 c. 1 ppal.

<sup>29</sup> Folio 74-75 c. 1 ppal.

<sup>30</sup> Folio 76-190 c. 1 ppal.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

- Certificado proferido por el INPEC, de fecha 1 de junio de 2016, en el que consta que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO estuvo privado de la libertad, por detención domiciliaria desde el 9 de octubre de 2007 hasta el 28 de septiembre de 2016<sup>31</sup>.
- Oficio emanado del INPEC, de fecha 5 de octubre de 2016, por medio del cual se aclara el certificado anterior, y se deja constancia el señor GERMAN PATIÑO NIÑO estuvo retenido en el Centro Carcelario de San José de Ternera, en la ciudad de Cartagena desde el **9 de octubre de 2007, hasta el 13 de noviembre de 2007**. Que posteriormente, **el 14 de noviembre de 2007**, fue trasladado a su vivienda, para efectuar la detención domiciliaria ordenada por la Fiscalía que conocía el caso; en donde permaneció con dicha medida, hasta el **29 de junio de 2012**. También se expuso, que al actor solo se le dio de baja en el sistema interno del INPEC el 8 de septiembre de 2016<sup>32</sup>.
- Testimonio de SANDRA CASILDA CASTRO<sup>33</sup>, en el que manifiesta lo siguiente:

*"PREGUNTADO: primero va a hacer un relato sobre los hechos; CONTESTÓ: tengo conocimiento que el suceso que le pasó al señor German Patiño fue que él se hizo cargo a una volqueta. La volqueta estaba a nombre de otra persona que se le dio a trabajar o para que la tuviera a la venta. Y resulta que dicha volqueta él no logró vincularla al medio de transporte, porque nosotros trabajamos en el medio de transporte, yo conocí al señor German Patiño en el medio de transporte. Resulta que dicha volqueta él no logró vincularla a ninguna empresa, y el dueño propietario de la volqueta que en un principio se la dio para trabajarla, le propuso que la llevara a un lugar para pignorarla y resulta que el señor de donde llevó el carro le dijo que primero tenían que revisarla y hacerle unos chequeos y después ya él procedía a darle una respuesta. Días después él señor lo llamó le dijo que se reunieran en una oficina y cuando llegó German se topó de que el señor había hecho unas averiguaciones en la SIJIN y el vehículo aparecía con unas alteraciones en el chasis y en el motor; y resulta que como él era la primera persona con la que él había tenido roce, pues German fue el que salió perjudicado, no el propietario del vehículo, como debió ser. A German lo capturan y lo llevan preso a la cárcel de ternera, ahí estuvo como un mes porque German se enfermó; y Yuli, que es la mujer, ella no trabajaba, porque siempre ha trabajado German, yo siempre he conocido a German como el cabecilla de la familia. Igualmente como él siempre se manejaba en el ámbito del transporte, siempre ha sido el que ayudaba a la mamá, ayudaba al papá, a algunos de sus hermanos; y él tenía 2 hijos, e incluso en el tiempo que él estuvo preso domiciliariamente su hijo murió, su hijo mayor murió; entonces quedó*

<sup>31</sup> Folio 145 y 153-154 c. 1 ppal.

<sup>32</sup> Folio 161-162 c. 1 ppal.

<sup>33</sup> Folio 150 CD





**13-001-33-33-004-2015-00145-01**

a cargo de su otra hija y el hijo menor que tenía Yuli. A Yuli al cabo de unos años le tocó trabajar, porque trabajó en la empresa donde yo estuve, en vista de que la situación económica de German se comenzó a agravar, pues en vista de que no tenían, los hermanos comenzaron a ayudarlo, pero igualmente las ayudas no eran suficientes, pues porque ellos tenían al niño chiquito, y tenían gastos, el niño tenía que ir al colegio, (...) ella trabajó como año y medio o dos años en la empresa, y le tocó retirarse toda vez que German terminó sus derechos con la fiscalía, ya le habían dado la libertad e iban a comenzar de nuevo; pero otra vez a Yuli le tocó buscar trabajo, porque, como uno está en el medio de transporte le revisan a uno toda la hoja de vida, y como él siempre ha sido conductor, entonces ese vínculo siempre le aparecía a él, osea de que tenía un proceso legal que tenía que terminarlo y esas cuestiones, entonces en muchas empresas no le daban trabajo. Entonces a ella le tocó volver a trabajar porque tenía, como dice uno, un tachón en su hoja de vida, entonces ha sido bastante complicada la hija ellos. (...) German después se enfermó, estuvo al borde de la muerte porque tuvo una crisis demasiado fuerte. En todo ese lapso murió su mamá, murió su hijo mayor. Y esas son cosas que a él lo afectó, porque él dice que si de pronto él hubiese tenido otra vida, su hijo mayor no hubiese muerto, y quizás hubiera podido darle una vida mejor a sus hijos, en caso de que no hubiera sido perjudicado. PREGUNTADO. Señora Sandra, desde cuando conoce usted al señor German Patiño y a su esposa. CONTESTÓ: hace 10 años. (...) PREGUNTADO:

- Testimonio de JOSÉ ANCISAR ÁLVAREZ CARDENAS<sup>34</sup>, en el que se expone que:

"PREGUNTADO: Que sabe de esos hechos, acerca de lo que le pasó con la volqueta. CONTESTÓ: bueno según tengo entendido, a el trajeron una volqueta de Bogotá, para que le consiguiera trabajo a la volqueta aquí en Cartagena, me parece que no se pudo trabajar bien con ella, o algo pasó; el dueño le pidió que la empeñara o bueno yo no estoy muy seguro de lo que pasó, alguna cosa tuvo que pasar; entonces él tuvo que llamar, o lo que hace uno, yo también tengo carro, llamar a la Sijin para que revisaran el carro para saber si es legal o no, y claro que el problema fue a raíz de eso. Pero hasta donde tengo yo entendido, no sé si es cierto, creo que el mismo los llamó a los de la Sijin para que le revisaran el carro y de eso, hasta donde yo sé, dependió el problema que él tuvo. PREGUNTADO: sabe usted como está conformada la familia del señor German Patiño Niño. CONTESTÓ: si acá en Cartagena el vivía con la esposa y un niño pequeño, y creo que una cuñada que tenía un restaurante. Los hermanos también son transportadores, uno de ellos tiene un restaurante por el Bosque. PREGUNTADO: sabe usted si el señor German Patiño estuvo privado de la libertad por los hechos relacionados con la volqueta que usted ha mencionado. CONTESTÓ: por supuesto yo me di cuenta, porque yo en ese tiempo vivía por el Bosque cerca de donde él vivía, y nos dimos cuenta porque nos tocó colaborarles incluso, como amigos, para la comida, él estuvo un pocotón de tiempo mal, sin trabajar ni nada"

<sup>34</sup> Folio 150 CD



13-001-33-33-004-2015-00145-01

Al proceso se allegó copia de la investigación adelantada por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena<sup>35</sup>, el cual se destacan las siguientes actuaciones:

- Audiencia pública de Juzgamiento celebrada el 26 de junio de 2012, en la que el señor German Patiño rindió declaración, y la Fiscalía General de la Republica solicitó la absolución del acusado<sup>36</sup>.
- Sentencia del 29 de junio de 2012, en la cual se dispuso absolver al señor GERMAN PATIÑO NIÑO de los delitos acusados<sup>37</sup>.
- Informe ejecutivo FPJ3, rendido por los técnicos de la SIJIN que practicaron el dictamen sobre el vehículo tipo volqueta de placas "AZZ-040" objeto de controversia.
- Declaración de los señores DIOMEDES E. ALMANZA NARVÁEZ, PEDRO RODRIGO SEPÚLVEDA, JOSÉ FERNANDO FRÍAS HERNÁNDEZ, quienes son los técnicos de la SIJIN que realizaron el experticio de la volqueta en mención<sup>38</sup>.
- Solicitud de diligencia de declaración jurada, elevada por el señor RODRIGO ORLANDO LEON BELTRAN, presunto dueño de la volqueta<sup>39</sup>.
- Certificado de tradición de vehículo de placas "AZZ-040", expedido por la Secretaria de Tránsito y Transporte de Honda Tolima, en el que aparece como dueña de la misma, la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ<sup>40</sup>.
- Supuesta acta de adjudicación de la volqueta de placas "AZZ-040", expedidas por el Banco Popular<sup>41</sup>.
- Cedula de ciudadanía de la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ, presunta propietaria de la volqueta de placas "AZZ-040"<sup>42</sup>.
- Cedula de ciudadanía del señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, compañero de la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ, y quien contactó al señor GERMAN PATIÑO para que administrara la volqueta<sup>43</sup>.
- Declaraciones rendidas por el seños RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, ante la Fiscalía General de la Nación<sup>44</sup>.

<sup>35</sup> Cuadernos 1 a 4 de pruebas

<sup>36</sup> Folio 70-74 c. 1 de pruebas

<sup>37</sup> Folio 75-89 c. 1 ppal.

<sup>38</sup> Folio 256-261 c. 2 de pruebas

<sup>39</sup> Folio 263 c. 2 de pruebas

<sup>40</sup> Folio 264 c. 2 de pruebas

<sup>41</sup> Folios 266 c. 2 de pruebas

<sup>42</sup> Folio 267 c. 2 de pruebas

<sup>43</sup> Folio 269 c. 2 de pruebas

<sup>44</sup> Folio 273-274 y 293-295 c. 2 de pruebas



13-001-33-33-004-2015-00145-01

### 7.7.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial expuesto

De las pruebas antes relacionadas, se extrae que el día 6 de octubre de 2007<sup>45</sup>, se llevó a cabo la captura del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, en las instalaciones del negocio ÁNGEL CAR, donde éste último pretendía pignorar una volqueta identificada en ese momento con la placa AZZ- 040, de Honda Tolima, por el valor de \$30.000.000; lo anterior, en cumplimiento del mandato verbal realizado por el señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, compañero permanente de quien figura como propietaria del automotor.

Que el motivo de la captura se generó porque los señores DIOMEDES E. ALMANZA NARVÁEZ, PEDRO RODRIGO SEPÚLVEDA, JOSÉ FERNANDO FRÍAS HERNÁNDEZ, quienes son los técnicos de la SIJIN, realizaron un dictamen sobre el vehículo en mención, para constatar su legalidad, y advirtieron que los datos de identificación del motor y del chasis de la volqueta estaban adulterados y que ésta se reportaba como hurtada en la ciudad de Pereira – Risaralda<sup>46</sup>.

Por lo anterior, la Fiscalía Seccional 11 de Cartagena, por medio de providencia del fecha **9 de octubre de 2007**, dio apertura a la instrucción criminal en contra del señor GERMAN PATIÑO NIÑO<sup>47</sup> y el **16 de octubre de 2007**, la Fiscalía Seccional 16 de Cartagena decidió imponer medida de aseguramiento de detención preventiva en la Cárcel de ternera de Cartagena<sup>48</sup>, decisión ésta que fue modificada por el Auto del **14 de noviembre de 2007**, en el que se decide la sustitución de la medida de detención preventiva impuesta al accionante, por la detención domiciliaria<sup>49</sup>.

El 4 de febrero de 2008, la Fiscalía Seccional 16 profirió resolución de acusación en su contra por el delito de **RECEPTACIÓN Y FALSEDAD MARCARIA**<sup>50</sup>; y finalmente, con sentencia del **29 de junio de 2012**, el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena decidió absolver al señor GERMAN PATIÑO NIÑO de los delitos acusados, toda vez que no se demostró que este hubiera cometido

<sup>45</sup> Folio 54 c. 1 ppal.

<sup>46</sup> Folio 56 c. 1 ppal. Y Folio 256-261 c. 2 de pruebas

<sup>47</sup> Folio 56 c. 1 ppal.

<sup>48</sup> Folio 144-150 c. 1 ppal.

<sup>49</sup> Folio 74-75 c. 1 ppal.

<sup>50</sup> Folio 68-73 c. 1 ppal.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

ningún ilícito<sup>51</sup>. En el fallo de referencia se ordenó de manera inmediata la libertad del demandante.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala determinará la responsabilidad del Estado, en el caso Sub examine, con base a la demostración de los elementos de responsabilidad consagrados en el nombrado artículo 90 de la C.P.

#### **7.6.1.- Daño Antijurídico.**

Como se dejó sentando en líneas anteriores, el daño antijurídico es conocido doctrinalmente, como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

En el caso concreto, el daño alegado por los demandantes es la privación de la libertad del señor GERMAN PATIÑO NIÑO sufrida en el marco del proceso penal que se adelantó en su contra por el delito de receptación.

La Sala considera que no hay duda de la existencia de un daño, pues se encuentra acreditado que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO fue capturado el 6 de octubre de 2007 y, el 29 de junio de 2012 fue absuelto del delito imputado; es decir, fue procesado penalmente y, privado de su libertad por el delito de receptación, por un plazo de 4 años, 8 meses y 23 días. Ello también se constata con el certificado expedido por el INPEC, de fecha 5 de octubre de 2016, por medio del cual se aclara el certificado anterior, y se deja constancia el señor GERMAN PATIÑO NIÑO estuvo retenido en el Centro Carcelario de San José de Ternera, en la ciudad de Cartagena desde el **9 de octubre de 2007, hasta el 13 de noviembre de 2007**. Que posteriormente, **el 14 de noviembre de 2007**, fue trasladado a su vivienda, para efectuar la detención domiciliar ordenada por la Fiscalía que conocía el caso; en donde permaneció con dicha medida, hasta el **29 de junio de 2012**. También se expuso, que al actor solo se le dio de baja en el sistema interno del INPEC el 8 de septiembre de 2016<sup>52</sup>.

#### **7.6.2.- La Imputabilidad.**

Para determinar la imputabilidad, se debe tener en cuenta en primer lugar, el proceso penal adelantado en contra del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, en el cual se tuvieron como pruebas las siguientes:

<sup>51</sup> Folio 76-190 c. 1 ppal.

<sup>52</sup> Folio 161-162 c. 1 ppal.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

Al respecto, se tiene en cuenta que, efectivamente, en el experticio realizado por la Policía Metropolitana de Cartagena de Indias – Seccional de Investigación Criminal Unidad de Automotores, de fecha 6 de octubre de 2007, y firmado por el patrullero DIOMEDES ALMANZA NARVÁEZ<sup>53</sup>, se deja constancia que:

**"ELEMENTO EN ESTUDIO**

MARCA: CHEVROLET KODIAK  
CLASE: CAMIÓN  
TIPO: VOLQUETA  
MODELO: 1995  
COLOR: BLANCO  
MOTOR: 9LN02822 ADULTERADO (2)  
SERIE CM95807022. ADULTERADO (8)  
PLAQUETA DE SEGURIDAD 95807022 REGRABADO  
PLACAS AZZ040

Examinados los sistemas de identificación antes relacionados se establece:

1. Analizados los guarismos del motor 9LN02822, estampados en la saliente del bloque parte lateral lado derecho, se halló original a excepción del séptimo dígito (2) el cual fue adulterado, el número original estampado por la casa fabricante es el cero (0).
2. Analizada la plaqueta de serie con los guarismos CM95807022, la cual se encuentra asegurada en la parte izquierda de la puerta, asegurada por cuatro remaches, se halló original, a excepción del quinto dígito (8), el cual fue alterado siendo el número original estampado por la casa fabricante el dígito tres (3)".
3. Analizada la plaqueta de seguridad con los guarismos 95807022, se hallaron originales de fábrica, a excepción del dígito en la posición tres (8), siendo el original el (3).
4. Analizado el número de chasis con los guarismos CM95807022, se halló original de fábrica a excepción del quinto dígito (8), el cual el número original estampado por la casa fabricante es el (3).
5. Hecho el estudio de pintura se halló color blanco en la cabina y debajo de este se halló un color rojo.
6. analizada las placas de identificación AZZ 040, se hallaron originales de fábrica.

**CONCLUSIÓN**

Visto lo anterior se conceptúa que el automotor materia de estudio queda identificado técnicamente con la numeración de MOTOR 9LN02802 Y CHASIS CM95307022, con los cuales al solicitarle antecedentes en el sistema SP2 de la policía nacional con el número de chasis aparece un vehículo clase volqueta, tipo volteo, color rojo, marca chevrolet, con placas OVE 080 número de motor 9LN02802, Número de chasis CM95307022, modelo 1995, hurtado en la ciudad de PEREIRA

<sup>53</sup> Folio 184-185 c. 1 de pruebas





**13-001-33-33-004-2015-00145-01**

*(RISARALDA), hechos ocurridos el día 11 de abril del 2007 a las 09:00 horas, según denuncia número 1073, consecutivo de denuncia N- 211 de fecha 11 04 07. Se adhieren improntas al estudio.*

A folio 187 del cuaderno de pruebas 1, se advierte la supuesta acta del Banco Popular en la que se deja constancia de la adjudicación del vehículo en cuestión a la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ, por el valor de \$18.030.000, en fecha 14 de febrero de 2007. En la sentencia del 29 de junio de 2012, mediante la cual se absuelve al señor HERMAN PATIÑO, se expone que este documento era falso.

De igual forma, se aporta un certificado de la Secretaria de Tránsito y Transporte de Honda – Tolima en el que consta que la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ es propietaria del vehículo identificado con la placa AZZ-040 (fl. 188 c. 1 pruebas) y el certificado de tradición de vehículo de placas "AZZ-040", expedido por la Secretaria de Tránsito y Transporte de Honda Tolima, en el que aparece como dueña de la señora mencionada<sup>54</sup>. En la sentencia del 29 de junio de 2012, mediante la cual se absuelve al señor HERMAN PATIÑO, se expone que estos documentos no eran falsos, por cuanto sus características externas mostraban que era legítimo.

Se encuentra también la cédula de ciudadanía de la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ<sup>55</sup>, y el señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, compañero de la mencionada, y quien contactó al señor GERMAN PATIÑO para que administrara la volqueta<sup>56</sup>.

Se destaca en esta instancia que, el señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN se hizo presente en el proceso penal en mención, el 16 de octubre de 2007, manifestando su voluntad de declarar ante la Fiscalía Seccional 16<sup>57</sup>, para esclarecer los hechos investigados. Por ello, se le escuchó, bajo la gravedad de juramento, así:

*En Cartagena indias, a los Dieciséis (16) días del mes de Octubre de 2007 siendo las 4:00 p.m. compareció a este despacho de Fiscalía el señor antes mencionado identificada como aparece, a fin de ser escuchado en declaración jurada PREGUNTADO: Por sus generales de ley CONTESTO: me llamo como viene dicho,*

<sup>54</sup> Folio 264 c. 2 de pruebas

<sup>55</sup> Folio 267 c. 2 de pruebas

<sup>56</sup> Folio 269 c. 2 de pruebas

<sup>57</sup> Folio 263 c. 2 de pruebas





**13-001-33-33-004-2015-00145-01**

natural de Gacheta Cundinamarca, Tengo 33 años de edad, estado unión libre con LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ. PREGUNTADO: Dígame A la Fiscaliza los motivos por los cuales el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, tenía en Cartagena el vehículo volqueta de placa AZZ 040. CONTESTO: El vehículo yo mismo lo traje el 02 de septiembre de 2007, para trabajar en el muelle del bosque. PREGUNTADO: Quien es el propietario del referido vehículo. CONTESTO: El vehículo es de mi propiedad, está a nombre de mi esposa LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ. PREGUNTADO: Como y cuando adquirió el referido vehículo. CONTESTO: El vehículo me lo ofrecieron a principio de marzo en un parqueadero del Barrio Aures 2 del Localidad de Suba en Bogotá. El señor que me vendió es el señor DANIEL CASTAÑEDA, de lo único que me quedo fue un acta de remate que lo hizo a nombre de mi señora, y me dijo si tenía comparendo yo dije que sí, y por eso lo hizo a nombre de mi esposa. Al otro día me pasó la hoja de remate, el vehículo se compró para arreglar mejor dicho, latonería, pintura y mecánica. PREGUNTADO: Usted compro un vehículo en un remate. Contesto: Me lo ofrecieron de remate pero no lo compre en un remate, la compra fue indirecta. PREGUNTADO: en que sitio usted registró el vehículo. CONTESTO: Por medio de un tramitador se registró en Honda Tolima. PREGUNTADO: En marzo que placas tenía el vehículo. CONTESTO: El vehículo no tenía placas. PREGUNTADO: Porque razón usted, traslado el vehículo desde Bogotá hasta Cartagena. CONTESTO: El señor GERMAN me ofreció buenos beneficio y que la volqueta ganaba buenas ganancias acá en Cartagena y a mí me queda difícil de manejarla acá en Bogotá. PREGUNTADO: Porque razón decidió empeñar el vehículo acá en Cartagena. CONTESTO: Porque había un negocio de unos trailers de remate y como no teníamos efectivos, la solución era pignorar la volqueta. PREGUNTADO: Normalmente estas diligencias se hacen personalmente de parte del propietario porque razón usted delego al señor GERMAN PATIÑO. Contesto: Yo lo autorice por vía telefónica y por correo soporte todos los documentos para el trámite. PREGUNTADO: Diga al despacho si usted desea agregar, corregir o enmendar algo a su declaración. CONTESTO: El carro está a nombre de mi señora, pero ella firmo involuntaria, ya que estos debió a un comparendo, donde se radico dirección de la casa todos los datos precisos, si yo hubiera sabido que ese carro tenía problemas yo no lo hubiera llevado a la SIJIN, yo he tenido otros carros y no he tenido estos problemas. Al señor GERMAN PATIÑO, la familia la conozco desde hace años, como 3 años, yo me relacionaba más con el hermano, yo le iba dar una turbo que tenía para trabajar aquí en Cartagena y no se la tuve para la fecha indicada y fue cuando yo le ofrecí la volqueta que se la arreglara y yo dije que sí, y el busco el trabajo y me dijo que la trajera.

En diligencia de indagatoria del 17 de octubre de 2007, el señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, expuso:

PREGUNTADO. Dígame a la Fiscalía desde hace cuánto tiempo conoce usted al señor GERMAN PATIÑO NIÑO cómo lo conoció y que relaciones mantiene con el mismo. CONTESTO. Lo vi desde hace tres años, de relacionarnos para negocio lo conozco de tres a cuatro meses, me lo presentó el cuñado de él que





13-001-33-33-004-2015-00145-01

vive allí en el barrio RIONEGRO, donde vivo yo, él tenía un contrato para cargar mercancía en Cartagena y necesitaba una turbo, yo tengo una turbo, la que está embargada y no se le pude entregar porque estaba dañada, le dije que tenía una volqueta y él averiguó que sí había trabajo en el muelle EL BOSQUE, averiguó y registró papeles y aprobaron el contrato, la volquete yo mismo se la traje de Bogotá, me vine el dos y llegué el tres de septiembre, la volqueta trabajó como un mes cargando arena, trabajando en diferentes trabajos que tuvo la volqueta, GERMAN me dijo que habla unos negocios de unos trailers de una compañía, que lo estaban dando en remate en una compañía, aquí en Cartagena y me dijo que se necesitaban \$25.000.000, le dije que la única opción sería la de pignorar la volqueta porque yo no tenía plata, y a el sábado fue como 8 de octubre creo me llamó que habla problemas con la volqueta que la habían retenido y pude venir a Cartagena hasta el Jueves por motivos económicos y para cuadrar las cosas de mi negocio, reparación de electrodomésticos, supe el sábado que había quedado la volqueta retenida y a él se lo habían llevado a la SIJIN, el sábado no se supo más, yo llegué a la Fiscalía el Viernes, yo envié por correo algunos documentos que acreditaban que el vehículo tenía esos papeles, como fue el certificado de tradición y libertad y la tarjeta de operación, una fotocopia de la cédula de ciudadanía de mi señora. Él es el administrador de la volqueta. PREGUNTADO. Cómo adquirió usted el mencionado volquete. CONTESTO. Se compró en un parqueadero en SUBA, en Aures que es un barrio, se lo compré a un señor que se llama DANIEL CASTAÑEDA, no tengo más datos, se la compré en treinta millones de pesos, en el estado en que estaba; yo tenía una turbo en arreglo y para la venta y me la ofrecieron el señor CASTAÑEDA, me dijo que había comprado en remate por 25 o 28 millones y que la dejaba en 30 millones de pesos para arreglarla y matricularla; al otro día él me dijo que si yo debía comparendos y le dije que sí y me dijo que si tenía una persona de confianza y le dije que mi señora y le di los datos y él al otro día me entregó un acta y yo le cancelé en efectivo y el tipo quedó en ayudarme con todas las vueltas, con todos los trámites y se me perdió. Yo lo conocí en el parqueadero el día anterior a la compra. PREGUNTADO. Usted hizo reversión del mencionado automotor. CONTESTO: No, inclusive el carro lo dejé en el parqueadero de unos dos o tres meses más o menos, el carro lo compré a principios de marzo para ver si el tipo me ayudaba a hacer unos trámites, pero no apareció más. Como a mediados de Julio coticé lo que fue arreglos y reparación, compré las piezas que hacían falta, se le arregló la cabina, el platón, el chasis se le reforzó, se le colocó una pieza que tenía dañada y se pintó y ya. Después se consiguió un tramitador que le consiguiera la matriculada. PREGUNTADO. Sabe usted el motivo por el cual el mencionado volquete fue inscrito en el Tránsito de Honda- Tolima. CONTESTO. Esas son cosas del tramitador, creo que en Bogotá no están matriculando. PREGUNTADO. Por qué razón usted decidió traer la volqueta a Cartagena y ponerla a trabajar acá en Cartagena y no en Bogotá. CONTESTO. Porque GERMAN me ofreció buenas ganancias y me dijo que trabajaba en lo plano y por la administración. PREGUNTADO. Cómo acordaron ustedes la administración de la volqueta. CONTESTO. verbalmente, mientras salía el contrato del Bosque él la iba a poner a cargar arena y que no salía lo del Bosque que lo iba a poner a trabajar en Transcribe, tenía promedio de ganancias de 70-30 él obtenía el 30%, pero el carro siguió molestando y tocó





**13-001-33-33-004-2015-00145-01**

hacerle arreglos acá, tocó arreglarle frenos, bomba de inyección, a la fecha no ha habido ganancias. PREGUNTADO. Tenía usted conocimiento si la volqueta presentaba los mecanismos de identificación del motor, serie y plaqueta de seguridad adulterados. CONTESTO. No, para nada. Los carros que siempre he adquirido el tramitador es el que toma improntas y hace lo que tiene que hacer. PREGUNTADO. Según miembros de la Policía Nacional el vehículo en mención aparece como hurtado en Pereira el día 11 de Abril de 2007, qué tiene que decir al respecto. CONTESTO. No tengo idea de si ese vehículo ha sido hurtado, por los papeles que he visto, en el acta de incautación y el inventario, creo que fue víctima de una estafa o algo así. PREGUNTADO. Por qué razón decidió usted pignorar ese vehículo en Cartagena y poner a una tercera persona a que hiciera la transacción. CONTESTO. Porque estaba en Bogotá en lo de mi trabajo y GERMAN estaba aquí al tanto de todas las vueltas que tuviera que hacer, desde Bogotá le ayudé con todos los papeles que hubieren hecho falta, como traspaso, un poder que mi señora me hizo ante una Notaría y el contrato de prenda que iba a hacer con el señor de la Plata. PREGUNTADO. Aparece que el acta de adjudicación, los números de identificación aparecen tachados, qué tiene que decir al respecto. CONTESTO. Así me entregaron ese papel. PREGUNTADO. A los miembros de la POLICÍA NACIONAL le aportó el señor GERMAN PATIÑO una certificación en la que el número de la CC 72.150.022 no es la de LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ, sino el del señor JUAN CARLOS MERCADO GARCÍA, que tiene que decir al respecto. CONTESTO. Ahh, hubo un error, pero eso se corrigió y por eso se demoró la tarjeta de propiedad, la cédula de ciudadanía empieza con 5, no con 7. PREGUNTADO. Se investiga por los hechos ocurridos el día 6 de Octubre del presente año, en los que la volqueta de placas AZZ 040 al parecer era hurtada y tenía los números de identificación regrabados, utilizándose documentos al parecer falsos, qué tiene que decir al respecto. CONTESTO. De que haya sido hurtada no tengo idea y los papeles están bien. PREGUNTADO. Esta Fiscalía lo investiga por si presunto delito de Receptación, descrito en el Art. 447 del CP.) Modificado ley 1142 de 2007, Art. 45, el cual se le lee, así mismo, Ar1. 285 del CP, modificado por la Ley 813 de 2003, Art. 3, FALSEDAD MARCARIA. Qué tiene que decir al respecto. CONTESTO. Me considero inocente, nunca he cometido esos delitos. PREGUNTADO. Tiene algo más que decir a la presente. CONTESTO. El carro está a nombre de mi señora por el comparendo que debía y ella no tiene nada que ver con el trámite. Estoy dispuesto a colaborar con la justicia.

Como antes se mencionó, con las pruebas recaudadas por el ente investigador, incluyendo el testimonio del señor León Beltrán, la Fiscalía Seccional 16 decidió imponer medida de aseguramiento de detención preventiva en la Cárcel de Ternera de Cartagena al señor GERMAN PATIÑO<sup>58</sup>, al respecto sostuvo que el art. 356 de la Ley 600 de 2000 señala que se impondrá medida de aseguramiento cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso penal. (...) sobre este punto, la fiscalía expuso que no era creíble que

<sup>58</sup> Folio 144-150 c. 1 ppal.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

el demandante desconociera las irregularidades que presentaba el vehículo, tanto en sus signos de identificación, como en el hecho de que en la tarjeta de propiedad de la señora Luz Adriana Rodríguez estuviera “adulterada”, puesto que tenía un dígito del número de la cedula de ciudadanía alterado. Así las cosas, la tesis de la fiscalía era que el actor pretendía ocultar la irregularidad el vehículo haciéndolo pasar como de propiedad de la señora Luz Adriana Rodríguez y adulterando la numeración de la identificación.

Posteriormente, el 4 de febrero de 2008, la misma Fiscalía realizó la acusación en contra del mismo y, como sustento de dicha decisión se expuso que el delito de RECEPCIÓN, se tipifica cuando se adquiere, posee, convierte o transfieren bienes que tienen su origen mediato o inmediato en un delito. Tiene como ingrediente normativo esta conducta que la persona no ha tomado parte en la ejecución de la primigenia conducta punible. El dolo en la conducta se dirige a ocultar o adquirir el elemento producto de un ilícito, conociendo de esta situación y a pesar de ello adquiere el mismo. En su momento se expuso:

*“Señala el funcionario calificador, que el hecho de que el procesado haya traído el vehículo hasta la ciudad de Cartagena y buscado obtener un provecho económico con la pignoración del vehículo, tratando de encubrir el hurto y sacar beneficio del mismo, son anunciadores de su responsabilidad y conocimiento de la ilicitud de la procedencia del citado automotor. Afirmaciones amparadas, según el fiscal, en las reglas de la experiencia. En virtud de tales reglas, sostiene, por lo general, las transacciones, por la cantidad de dinero por la que pretendía entregarse en prenda la aludida volqueta, requieren de la presencia del propietario, por lo que ante ausencia de poder que facultara al procesado a hacer dicha negociación, señala el instructor, indican la intención de aquél de burlar el bien jurídico de la Recta y eficaz impartición de justicia. En suma, la Fiscalía finca la responsabilidad del procesado, en la experiencia que este debe tener, lo que riñe con la presunta ingenuidad alegada, primero, en pretender hacer un negocio jurídico a nombre de un tercero que escasamente conoce, y segundo, en no advertir la falsedad de los documentos que acreditaban la propiedad del automotor, por lo que decide llamarlo a juicio por el delito de Recepción”<sup>59</sup>*

Nótese en este evento como, a pesar de la declaración realizada por el señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, en la que prácticamente reconoció que el papel del señor GERMAN PATIÑO en la negociación de la volqueta correspondía única y exclusivamente a la de un simple intermediario; que reconocía que su esposa era la propietaria de la volqueta y que él era quien la

<sup>59</sup> Resumen tomado de la providencia que declaró la absolución del acusado, en el acápite de la acusación.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

había comprado y puesto a nombre de la señora Luz Adriana Rodríguez, la Fiscalía simplemente procede a dictar medida de aseguramiento en contra del señor German Patiño, sin adelantar ningún otro tipo de investigación que diera origen a un indicio más concreto sobre las circunstancias de los hechos, y sin adelantar ningún tipo de actuación en contra RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, ni contra su compañera permanente, real propietaria del vehículo en cuestión.

Se tiene también que, en audiencia de Juzgamiento celebrada el 26 de junio de 2012<sup>60</sup>, en la que el señor German Patiño rindió declaración, que resulta coincidente con lo manifestado por el señor RODRIGO LEÓN.

Ahora bien, en la misma audiencia la Fiscalía sostuvo:

*También se ha afirmado en la instrucción que los documentos presentados para acreditar la propiedad del vehículo inmovilizado son falsos, sobre estos hechos la Fiscalía luego de aperturar la instrucción cuestionó a GERMÁN PATIÑO NIÑO quien ha afirmado que la volqueta que le conoció como AZZ 040 fue recibida por él en la ciudad de Cartagena habida cuenta de un convenio verbal que se hizo de administración con el señor RODRIGO LEÓN, que la volqueta fue adquirida presuntamente por RODRIGO LEÓN BELTRÁN a quien él conoce a través de algunos miembros de su familia, este dicho fue corroborado luego en declaración jurada y luego en indagatoria por RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, habiendo afirmado éste que el tan mentado rodante lo adquirió a través del señor DANIEL CASTAÑEDA, mediante un acta de remate, **desafortunadamente se observa que la labor investigativa desarrolla por mi predecesor fue muy parca tanto así que no se logró establecer la existencia y ubicación de ese Daniel Castañeda, no se escuchó en declaración jurada o en indagatoria a LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ CRUZ ni se aportó a la investigación copia de la denuncia que por hurto se dice fue presentada el 11 de abril de 2007, ni las resultas de esa investigación a fin de establecer las circunstancias de dicho hurto los partícipes y si los mismos pudo haber tenido concurrencia el actuar de DANIEL CASTAÑEDA o de RODRIGO LEÓN BELTRÁN, o del aquí investigado.** Tampoco fueron recibidas la declaración de PABLO BELTRÁN a fin de que explicara su participación en el traslado de la volqueta. **Para este Despacho de Fiscalía solo se cuenta con el dicho del investigado como circunstancia que no nos permite predicar responsabilidad penal, pues si bien es cierto fue hallado en poder del aquí investigado, obsérvese que tanto el cómo RODRIGO LEÓN BELTRÁN que su calidad era de mero tenedor, así como también ha aseverado GERMÁN PATIÑO NIÑO que desconocía el origen de tal bien, y las circunstancias de su adquisición por parte de RODRIGO LEÓN, para que le pueda ser imputable a GERMÁN PATIÑO NIÑO la conducta de receptación debe probarse que esta persona tenía conocimiento del origen ilícito del bien,** es decir, que la posesión que ejercía RODRIGO LEÓN BELTRÁN*

<sup>60</sup> Folio 70-74 c. 1 de pruebas





13-001-33-33-004-2015-00145-01

derivaba de un hurto, y a sabiendo de ello prestó su consentimiento para lograr que dicho bien se presentase ante las autoridades y ante terceros, como licito. Si bien es cierto GERMAN PATIÑO NIÑO tiene experiencia como conductor, no tendría que predicarse de él, la calidad de perito para poder establecer si los documentos que le enviaba RODRIGO LEÓN BELTRÁN eran originales o no, legales, y por ende la propiedad que decía ostentar RODRIGO LEÓN era o no legítima,. Tampoco requirió la Fiscalía a RODRIGO LEÓN BELTRÁN, para que aportase los originales de los documentos con que amparaba su posesión a fin de poder llevar a cabo los cotejos con muestras escriturales que debieron tomarse a los procesado y a los funcionarios que se dice los expidieron, para determinar si eran o no falsos. Así las cosas se consideran por parte de la fiscalía que la prueba que existe en el paginario no permitiría predicar responsabilidad penal, pues la presunción de inocencia que cubija a todo sujeto de derecho no logró ser desvirtuada por el ente acusador. La Fiscalía por tal motivo, solicita a la señora Juez de la causa, se sirva proferir sentencia absolutoria, pues si bien es cubierto los presupuestos para una resolución de acusación se encontraban satisfechos, en esta etapa del proceso, cuando es más exigente la norma para proferir una sentencia condenatoria, no contamos con la certeza de la participación de GERMÁN PATIÑO NIÑO, en la comisión de los reatos que se le endilgaron.

A su turno, la Juez Penal de conocimiento sostuvo que:

En ese orden de ideas, y como certeramente han señalado Fiscalía y defensa, resulta necesario que a quien haya sido capturado con elementos provenientes de un ilícito, tenga conocimiento de la procedencia de dicho bien. (...) En el caso sub examine, se encuentra probado que la volqueta marca Chevrolet, color blanco de placas AZZ-040, modelo 1995, que fuera hallada al procesado en momento que pretendía, exhibiendo la calidad e intermediario, entregarla en prenda en un establecimiento de comercio, verificándose posteriormente que la identificación que aparece en el motor y chasis, estaban adulteradas, y que los guarismos originales correspondían a una volqueta de similares características a la incautada, pero de color rojo y con placas OVE-080, que aparecía en los sistemas de información como hurtada en Pereira - Risaralda, tal como quedó sentado en el informe ejecutivo de captura. (...)

De las pruebas arrojadas al dossier tenemos que de la captura del procesado GERMÁN PATIÑO NIÑO, surgieron una serie diligencias tendientes a establecer su responsabilidad en los hechos, para lo cual se ordenaron las declaraciones juradas de los agentes captores y de la persona con la que se prestaba a realizar la citada negociación. Tales deponencias, en cuanto a la responsabilidad del procesado, nada aportan, pues las mismas solo vienen a corroborar aspectos conocidos desde la génesis investigativa y que fueron aceptadas por el procesado en su indagatoria, tales como la alteración de los sistemas de identificación del chasis y motor del vehículo (...).

Adelantada la investigación, fue obtenida la versión del señor RODRIGO ORLANDO LEÓN BELTRÁN, quien manifestando ser la persona que le entregara la administración de la volqueta al señor PATIÑO, es claro en señalar, que no tenía



13-001-33-33-004-2015-00145-01

conocimiento de que el automotor era hurtarlo, infiriéndose que, mucho menos el procesado, habría de tener conocimiento de la ilegalidad en la obtención del mismo.

Pues bien, el funcionario que calificó el mérito sumarial, señala que el negocio que se prestaba a realizar el procesado con el señor JAIR ÁNGEL GONZÁLEZ, es de aquellos que requieren la intervención directa del procesado, enarbolando un indicio en contra de éste, el hecho que este directamente hubiera realizado la negociación, y no, el señor RODRIGO LEÓN. Pues bien, tal indicio para esta judicatura, carece de los elementos estructurales que permitan ser un medio de conocimiento idóneo, pues el hecho cierto e indiscutible es que el procesado servía de intermediario en el negocio jurídico que iba a realizar con el establecimiento "Compraventa Ángel Car" pero eso se daba en virtud a la administración del citado automotor que ostentaba el procesado, lo cual viene corroborado por RODRIGO LEÓN BELTRÁN en su versiones, juradas e injuradas, manifestando, igualmente, que el procesado era la persona que contrataba los servicios de la volqueta en la ciudad de Cartagena, mientras aquél residía en la ciudad de Bogotá.

Tampoco, como certeramente lo advierte la fiscalía en la diligencia ele juzgamiento, resulta dable enrostrar al procesado el delito de receptación, pues su experiencia como conductor le permitía actualizar su conocimiento sobre la falsedad de los documentos que amparaban la adquisición del automotor, toda vez, que aquél no ostenta la calidad de perito, debiéndose presumir la buena fe en su actuación, máxime, cuando el certificado expedido por la oficina de tránsito y transporte de Honda - Tolima, no resultó falso sino, que presentaba un yerro en el primer dígito de la cédula de la señora LUZ ADRIANA RODRÍGUEZ, quien aparece como propietaria del rodante en los documentos aportados, luego entonces, la falsedad sólo podría predicarse del acta de adjudicación por remate del automotor, más no, del documento de tránsito, cuyas característica externas corresponden a la de un documento legítimo.

como puede observarse no existe ninguna prueba que comprometa la responsabilidad de GERMÁN PATIÑO NIÑO, pues se insiste, el delito no configura por la simple amoldamiento objetivo de los hechos al tipo penal, y en cuya interpretación, bastaba que en poder del procesado encontraran el elemento hurtado; se requiere, como elemento del tipo, que el poseedor, tenedor, o transportador de la cosa hurtada, conociera que ese elemento provenía de una actividad ilícita, no de otra forma se configura el reato, en buena hora, nuestro ordenamiento prohíbe cualquier forma de responsabilidad objetiva, es decir, es menester el elemento subjetivo del tipo, para agotar la culpabilidad, uno de los elementos del trípede sobre el que se edifica la conducta punible.

Tampoco podría pedírsele a este procesado una actitud diferente, pues no había indicios que le permitieran concluir que el vehículo que administraba, proviniera de un ilícito. Razón tiene la delegada de la Fiscalía, cuando afirma en el juicio, que su predecesor fue parco en la investigación, y no ahondó en la responsabilidad el





13-001-33-33-004-2015-00145-01

procesado, como tampoco determinó si este estuvo involucrado o tenía conocimiento del hurto del rodante, al contrario, lo puesto de relieve era suficiente para que, en virtud de los principios de la confianza y buena fe, el procesado no advirtiera nada sospechoso sobre el origen de la volqueta objeto del contrato de administración.

Corolario de lo enunciado, tenemos que las pruebas que obran en los infolios no tiene la suficiente fuerza para desvirtuar la presunción de inocencia, que hasta esta instancia ampara al procesado GERMÁN PATIÑO NIÑO, y en consecuencia se absolverán del cargo endilgado por la Fiscalía".

Teniendo en cuenta los anteriores hechos, procede la Sala a analizar si se dan los presupuestos para concluir que, en este evento existió una causal de exoneración de la responsabilidad del Estado, como es la culpa exclusiva de la víctima. Lo anterior, atendiendo a que la sentencia de unificación de impuso en cabeza del Juez la obligación de verificar, incluso de oficio, si dichas circunstancias se encontraban probadas en el proceso.

Al respecto se expuso:

*"En materia de privación injusta, se ha sostenido que no toda preclusión u absolución en un proceso penal deviene en responsabilidad patrimonial del órgano judicial, puesto que cuando la investigación tuvo sustento probatorio y de ella se pudo desprender que la actuación del procesado fue de tal magnitud que justificó la actuación judicial, es la conducta de la víctima la causante del daño, sin perjuicio de que, en sede de la justicia ordinaria, se hubiere proferido sentencia absolutoria.*

La jurisprudencia de esta Corporación<sup>61</sup> ha definido los parámetros que se hacen necesarios para considerar la presencia en un determinado evento del hecho de la víctima como eximente de responsabilidad del Estado.

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

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

<sup>61</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 10 de noviembre del 2017. C.P: Marta Nubia Velásquez Rico (E).



13-001-33-33-004-2015-00145-01

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

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

El Código Civil, define la culpa y el dolo, de la siguiente forma:

Artículo 63. Clases de culpa y dolo. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

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

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

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

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

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

En este orden de ideas, y conforme con todo el material probatorio arrojado al proceso se tiene que en este caso el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, no actuó de manera temeraria dentro del proceso penal, tampoco incurrió en comportamientos irregulares que ameritaban el adelantamiento de la respectiva actuación y, de manera consecuente, justificaban la imposición de una medida privativa de su libertad, lo anterior, como quiera que no se demostró que éste tuviera conocimiento del ilícito que afectaba a la volqueta,





13-001-33-33-004-2015-00145-01

que él pretendía pignorar, por mandato de otro; y mucho menos, quedó demostrado que conociera el hecho de que el acta de adjudicación fuera falsa.

En ese sentido, el hecho de que el señor GERMAN PATIÑO NIÑO no hubiera verificado la identificación interna de la volqueta (número de chasis y motor), no es argumento suficiente para endilgarle responsabilidad por lo sucedido, puesto que, como antes se expuso, él solamente actuó como mero mandatario del supuesto propietario de la volqueta, quien además le suministró los documentos que "acreditaban" la propiedad de dicho vehículo; además debe tenerse en cuenta que, si bien el acta de adjudicación del vehículo era falsa, no se predica lo mismo de los documentos expedidos por la Secretaria de Tránsito y Transporte de Honda Tolima, que certificaron que la señora Luz Adriana Rodríguez era la propietaria del automotor. Ahora, como bien lo expuso la Juez penal, la experiencia de una persona que se dedica a la conducción de vehículos pesados no le brinda los conocimientos necesarios para hacer la labor de un perito y determinar la falsedad o no de un acta de adjudicación.

Para la Sala es importante dejar por sentado, que el mandato celebrado entre el señor RODRIGO LEÓN BELTRÁN y el señor GERMAN PATIÑO NIÑO, es un contrato consensual, que no requiere solemnidad alguna a la luz de la legislación civil o comercial; sin embargo, en virtud de la ejecución del negocio jurídico anterior, el señor PATIÑO NIÑO fue capturado, cuando intentaba permutar un vehículo que presentaba adulteraciones en sus signos o marcas de identificación, y que contaba con un documento falso (el acta de adjudicación), a partir de lo anterior, el fiscal que conocía el caso, podía dictar la medida de aseguramiento, en virtud del art. 356 de la Ley 600 de 2000<sup>62</sup>. Ahora bien, una vez que la Fiscalía General de la Nación tuvo conocimiento de la declaración del señor RODRIGO LEÓN BELTRÁN, quien fue vinculado a la indagatoria el 17 de octubre de 2007, la entidad estatal fue negligente en la investigación penal, pues continuó manteniendo detenido al señor PATINO NIÑO, sin reevaluar la conducta de éste en los hechos investigados, ni valorar la participación del señor LEÓN BELTRÁN y su esposa en los mismos.

<sup>62</sup> **Artículo 356. Requisitos.** Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva. Se impondrá cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso.



13-001-33-33-004-2015-00145-01

De igual forma, a lo largo del proceso penal, se evidenció una negligencia total del ente acusador, quien no realizó ninguna otra investigación para esclarecer la responsabilidad de cada uno de los involucrados en el supuesto delito, lo que permitió que 5 años después, en la diligencia de juicio oral, tuviera que verse obligado a solicitar la absolución del detenido, que aún continuaba en dicha condición, y reconocer ante el Juez Penal, la falla en la que había incurrido el Estado.

Bajo ese entendido, no se juzga la actuación del ente demandado solamente al proferir la medida de aseguramiento, sino, durante toda la investigación penal, que duró alrededor de 5 años, sin que se adelantaran diligencias investigativas adicionales a las que se realizaron en el año 2007 y principios de 2008; gestión ésta que resulta negligente, y que constituye una falla en el servicio, como título de imputación. Por otra parte, la conducta del señor GERMAN PATIÑO NIÑO, no exonera de responsabilidad a la Fiscalía, como quiera se reitera, algunos de los documentos de propiedad entregados a él para la negociación, eran legítimos, como es el caso de la tarjeta de propiedad expedidos por la Secretaria de Tránsito y Transporte de Honda Tolima.

Así las cosas, se concluye que no está demostrada la culpa exclusiva de la víctima, en la medida en que no se probó que el demandante hubiera actuado con dolo o culpa grave en los hechos que derivaron en la investigación penal en su contra, por el contrario, la Juez penal que conoció del caso, manifestó que en este evento debió presumirse la buena fe del investigado, teniendo cuenta de que su versión había sido ratificada por el señor León Beltrán, que era quien le había dado la volqueta en administración, y era el compañero permanente de quien figuraba como dueña de la misma.

Finalmente, como quiera que se analizaron los argumentos expuestos en el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, y los mismos no fueron acogidos por esta Corporación, se procederá a confirmar la decisión impugnada, no sin antes expresar que la indemnización reconocida por daño moral a DANIEL EDUARDO PATIÑO QUINTANA fallecido, debe ser pagada a quienes sean reconocidos y acrediten ser sus herederos, conforme con lo establecido por el Consejo de Estado<sup>63</sup>.

<sup>63</sup> En efecto, la Sala ha sostenido que el derecho a la indemnización por **el perjuicio moral se transmite porque se trata de un crédito que puede ser reclamado, bien por su titular o por sus sucesores mortis causa**, éstos últimos como continuadores de su personalidad, en cuanto ocupan la posición jurídica que ostentaba el causante frente a la totalidad de los derechos y acciones de contenido patrimonial transmitidas por el fallecimiento.





13-001-33-33-004-2015-00145-01

**VIII.- COSTAS**

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación condenará en costas a la parte vencida, en esta instancia, es decir, a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

**IX.- DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**PRIMERO: MODIFICAR** el numeral segundo literal b) de la sentencia del 26 de septiembre de 2017, para agregar lo siguiente: "la indemnización reconocida por daño moral a DANIEL EDUARDO PATIÑO QUINTANA, fallecido, debe ser pagada a quienes sean reconocidos y acrediten ser sus herederos".

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena en fecha 26 de septiembre de 2017, por lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandada en esta instancia en virtud del art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP

**CUARTO: DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, según consta en acta No. 35

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

*En salvamento de voto*



Cartagena de Indias, 14 de junio de 2019

Medio de control:	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado:	13-001-33-33-004-2015-00145-01
Demandante:	GERMAN PATIÑO NIÑO Y OTROS
Demandado:	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Ponente	MOISES RODRIGUEZ PEREZ

Por medio del presente conducto me permito salvar mi voto en el asunto del epígrafe en los siguientes términos:

La posición mayoritaria de la Sala consignó que había que confirmarse y modificar en lo referente al pago del daño moral, porque no estaba demostrada la culpa exclusiva de la víctima.

En los procesos de responsabilidad por privación injusta el Consejo de Estado<sup>1</sup> precisó que el juez deberá verificar lo siguiente:

1) Si el daño (privación de la libertad) fue antijurídico o no, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política;

2) Si quien fue privado de la libertad actuó con culpa grave o dolo, desde el punto de vista meramente civil -análisis que hará, incluso de oficio-, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva (artículos 70 de la ley 270 de 1996 y 63 del Código Civil) y,

3)Cuál es la autoridad llamada a reparar el daño.

En virtud del principio *iura novit curia*, el juez podrá encausar el análisis del asunto, siempre en forma razonada, bajo las premisas del título de imputación que, conforme al acervo probatorio, considere pertinente o que mejor se adecúa al caso concreto.

Ahora bien, en el sub lite, respecto a la investigación seguida en contra del señor German Patiño Niño, se encuentra lo siguiente:

La captura del actor se da porque cuando trataba de empeñar una volqueta, sin ser el propietario (aduce ser administrador del rodante) y que al indagar la

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., quince (15) de agosto de dos mil dieciocho (2018). Expediente: 66001-23-31-000-2010-00235 01 (46.947) Actor: Martha Lucía Ríos Cortés y otros Demandado: La Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación Referencia: Acción de reparación directa





**MAGISTRADO: ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**

Policía por la misma, debido a unas inconsistencias consistente en alteraciones de los guarismos del motor, de las plaquetas, chasis y color del vehículo, esta había arrojado que había sido hurtada. (fls. 58-64)

Por ende creemos que el demandante actuó con culpa grave (artículo 63 del Código Civil) pues -siendo administrador de la volqueta- no tenía facultad dispositiva de la misma, siendo que jurídicamente se conoce como actos de administración, también denominados negocios de administración los actos jurídicos dirigidos al goce, conservación y uso de la cosa o bien. Por tanto, el alcance de estos actos o negocios no supera lo producido por la cosa o bien; se limita a administrar sus productos o rentas, sin comprometer la esencia de aquélla o capital. Es el caso del contrato de arrendamiento, que se proyecta sobre la renta de un bien. En términos más precisos, se denominan también actos de administración ordinaria.

En sentido contrario los actos de disposición tiene como finalidad la gestión de un patrimonio, conservando el valor del mismo y obteniendo los frutos normales de éste.

Por ende, si no existía una autorización expresa de los propietarios inscritos el demandante no debió llevar a pignorar el automotor que luego resultó ser objeto material de un delito, y si lo hizo debió asumir las consecuencias de su ligereza.

Se agrega que en la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Penal, se dejó sentado que no existe prueba que comprometa la responsabilidad del actor, que no bastaba que en poder del procesado encontrarán el elemento hurtado; que además se requería, como elemento del tipo, que el poseedor, tenedor o transportador de la cosa hurtada, conociera que ese elemento provenía de una actividad ilícita (fls. 76-190).

Por ende, el demandante debió soportar esa detención mientras se esclarecía la situación debido a que este fue capturado en una presunta flagrancia, del vehículo hurtado y solo en la fase de audiencia pública porque las pruebas que obraban en los infolios no tenían la suficiente fuerza para desvirtuar la presunción de inocencia, se absolvió al procesado sin que hubiera certeza que este no conocía del hurto o que había participado de este y solo en aplicabilidad de los principio de confianza y buena fé, al no ser este perito no podía determinar si los documentos eran falso que amparaban la adquisición del automotor fue que se concluyó tal circunstancia.

Por lo anterior se considera que la medida no fue desproporcionada o injusta y que fue el actuar negligente u omisivo del actor el que genero el hecho dañoso, por no tener en su momento autorización del presunto propietario del vehículo automotor que con llevo a que se considerara que se había capturado en





**MAGISTRADO: ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**

flagrancia, por tener en su poder el bien hurtado, la cual en su momento se configuraron los elementos constitutivos para la decretar la medida de aseguramiento que contempla la normatividad penal.

Dicho de otra manera, aun cuando aquí no se debate la responsabilidad penal ni se cuestiona la decisión de fondo proferida por la jurisdicción ordinaria, sí se advierte que las circunstancias en las que se presentaron los hechos que sirven de sustento a la demanda dan cuenta de varias situaciones que involucraron al procesado y mediaron para la imposición de la medida de aseguramiento que se tradujo en la restricción de su libertad.

Es así que se puede concluir que la culpa de la víctima da lugar a la exoneración de la accionada debido a que tuvo que ver con la conducta que aquella había asumido antes de la investigación, y que a su vez fue determinante para que la misma iniciara.

Dentro de ese orden es palpable considera que está demostrado que el hecho que generó el daño fue producto del actuar imprudente del actor y/o de su deber como ciudadano en sociedad.

De esa manera dejo sentado mi salvamento de voto.

**ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS**

Magistrado.

