

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 1 de 26

LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD A LA LUZ DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL

LAURA MARIA GONZALEZ QUINTANA

lauragonzalezquintana@hotmail.com

GLORIA ELSA PINZON ALZATE

gloriaelsap@hotmail.com

ELIANA MARIA RINCON CANO

Abogada.elianarincon@hotmail.com

Resumen:

La privación injusta de la libertad, marca para la jurisprudencia colombiana un derecho fundamental, tal como lo consagra el artículo 29 de la Constitución Política, en el que se establece el principio de presunción de inocencia. En este sentido, la presente investigación permite conocer y entender el devenir histórico de tan importante tema jurídico, donde el Consejo de Estado y la responsabilidad estatal, deben ser los entes esenciales en la reparación del daño antijurídico ocasionado por el operador judicial, tal como dispone, en el artículo 90 de la Carta Política, en el que manda la reparación de la víctima cuando el sujeto activo es el Estado.

Palabras claves: Privación injusta de la libertad, responsabilidad estatal, medida de aseguramiento, derecho penal, derecho administrativo.

Abstract:

The unjust deprivation of liberty, marks for Colombian jurisprudence a fundamental right, as enshrined in Article 29 of the Constitution, which establishes the principle of presumption of innocence. In this sense, the present investigation allows us to know and understand the historical evolution of such an important legal issue, where the State Council and the State responsibility, must be the essential entities in the reparation of the unlawful damage caused by the judicial operator, as it disposes, in article 90 of the Political Letter, in which he orders the reparation of the victim when the active subject is the State.

Key words: Unfair deprivation of liberty, state responsibility, insurance measure, criminal law, administrative law.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 2 de 26

Introducción

La sociedad se encuentra hoy violentada por las malas políticas públicas que degradan al sujeto y que lo llevan a vivir en una miseria humana. Este mundo se ha convertido en una sociedad insostenible, donde la libertad como derecho fundamental es maniatada por los intereses particulares de los gobiernos autoritarios respondiendo a la transgresión de la dignidad humana y la privación injusta de la libertad. En ese orden de ideas, es importante señalar que Colombia es un Estado social de Derecho tal como lo describe el art. 1º de la Constitución Política de Colombia de 1991, el cual tiene como pilar fundamental el respeto la dignidad humana.

Frente a estos esbozos, surge la necesidad de discutir algunas interrogantes ¿Por qué es importante la Responsabilidad Estatal frente a la privación injusta de la libertad? ¿Cuáles son los mecanismos de

acción frente a la privación injusta de la libertad? ¿De qué manera el Consejo de Estado dirime los conflictos sobre la privación injusta de la libertad?

A lo anterior, es importante que la academia genere alternativas y propuestas en pro de los derechos fundamentales y el respeto de la dignidad humana.

La presente investigación constituye un gran valor ético y socio jurídico a los programas de Derecho, porque atiende los problemas que está enfrentando la jurisdicción contenciosa administrativa y concretamente su órgano de cierre el Consejo Estado.

Estas violaciones injustas de los sujetos privados de libertad, invitan a que los organismos de control y más aún las instancias de orden jurídico actúen con todo respeto sobre la dignidad de cada uno de los sujetos,

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 3 de 26

sea el delito, querrela o denuncia al que este se encuentre impugnado.

Toda persona que haya cometido un quebrantamiento ante la justicia, continúa disfrutando del derecho fundamental de la presunción de inocencia tal como lo determina el artículo 29 de la Constitución Política Colombiana:

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 (1991).

Siendo así, el Estado tiene la obligación de respetar y salvaguardar la vida del sujeto mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. En este sentido, la presente investigación permitirá analizar la

importancia de la responsabilidad estatal frente a la privación injusta de la libertad en función de la dignidad humana.

Para Devia (2015):

El reconocimiento fomentado por el ideal de dignidad debe estar proyectado a la protección de los derechos básicos de los individuos, y al reconocimiento de las necesidades particulares de los individuos (p.4)

Por lo anterior, se hace necesario un total respeto y reconocimiento a los derechos de los sujetos. Asimismo, lo describe Foucault (1980) “En primer lugar había pruebas sociales, pruebas de la importancia social de un individuo” (p.69). En ese mismo marco, es vital que todos los campos de la sociología jurídica también aporten con sus teorías a la privación injusta de la libertad, caso esencial teorías feministas West (2004).

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 4 de 26

1. Devenir histórico jurisprudencial de la privación injusta de la libertad.

En la antigua Grecia y Roma, s. V a. C, el sistema penal de la época no contemplaba imponer una medida privativa de la libertad como sanción al individuo por cometer un delito, no se contemplaba para hombres libres, sino que era meramente una medida preventiva mientras transcurría el juicio. Además, la privación de la libertad únicamente era empleada como una garantía para el acreedor, por lo que el deudor era capturado y encerrado para compeler con ello al pago, de lo contrario el deudor no era liberado. Por lo demás, también recibían privación de la libertad los esclavos y gladiadores (Alcántara, 2014).

En la edad media, el mundo occidental vive una decadencia social, cultural y social, surge una nueva institución, la penance, que consistía en establecer una sanción económica

al individuo responsable de la conducta punible, lo que conlleva a dejar de lado la igualdad y la justicia, puesto que la gran mayoría empobrecida, al no pertenecer a la realeza, nobleza, ni el clero, carecían de los recursos suficientes para reparar el daño de forma económica, por lo que debían resarcir el daño a través de otras sanciones, como era la tortura, e inclusive la pena de muerte. Además de las prisiones eclesiásticas, a las cuales eran enviados los religiosos que cometían crímenes y los detractores del cristianismo, los herejes. (Alcántara, 2014)

No sería hasta los siglos XVI y XVII, que se impone la privación de la libertad como sanción principal, construyéndose las primeras prisiones a las que eran enviados no sólo quienes atentaban contra la sociedad, sino también aquellos que se encontraban en la indigencia y no trabajaban:

Es en este período cuando surgen las primeras prisiones. El primer antecedente lo encontramos en el sistema inglés con las House of correction. Estos eran edificios adonde se enviaba a los mendigos, y personas que no querían trabajar, como medida para corregir su comportamiento. Mitchel Roth, Prisons and prison system: a global enciclopedia, Greenwood Press, p. 129., señala la casa de corrección de Bridewell, Londres como el primer ejemplo en el continente europeo. Este ejemplo fue rápidamente asimilado en otros países protestantes de Europa como Suiza, Holanda y Alemania y en ellos no había límite temporal durante el cual se podía permanecer allí. Vemos aquí ya un punto de diferencia a lo largo de la historia entre los sistemas europeos,

pues esta figura no apareció en muchos de los demás países. (Alcántara, 2014, p. 12)

No sería hasta la toma de la Bastilla, del 14 de julio de 1789, que en Europa comienza a darse un fenómeno conocido como codificación, favoreciendo la recopilación de conductas punibles, prohibidas para todos los integrantes de la comunidad política, sin favorecer a determinados individuos. Al igual que la aparición de pensadores como Beccaría, quien afirmó que el fin de la pena es prevenir daños ulteriores a la sociedad por el reo y disuadir a los otros individuos de cometer conductas punibles, y el inglés Howard, gracias a su influencia se consiguió que los presos dejasen de tener que pagar sus comidas, se separaron a los presos por su sexo, cuando antes estaban juntos, y se dividió a los delincuentes según la gravedad de los delitos.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 6 de 26

Todas estas ideas acaban aglutinándose y dando nacimiento a la pena privativa de libertad y a la creación de los establecimientos penitenciarios en Europa. Sin embargo, a pesar de que fue en Europa en donde comenzaron las ideas acerca de la creación de centros carcelarios, el Estado que instauró la pena privativa de libertad en todo su esplendor, no fue otro que el Estado de Pennsylvania en EEUU. Defiende este mismo autor que esta creación se debió a la influencia europea en las nuevas instituciones americanas y no al revés, tal y como se ha sostenido en numerosas ocasiones por varios autores. En nuestra opinión, es más fiable esta postura, pues ya se había tratado doctrinalmente la cuestión en Europa y existían muchos pensadores como Beccaría o Howard que habían pedido, aunque fuese

indirectamente, la supresión de la pena de muerte y la tortura (Alcántara, 2014, p. 14).

En este sentido, es menester ocuparse ahora de los antecedentes históricos frente a la responsabilidad del Estado, estos se remonta a finales del s. XVIII con la mencionada Revolución Francesa y la aparición del Estado de Derecho. Seguido de fenómenos como la administración juez (1800), la justicia retenida y la justicia delegada. No obstante, no sería hasta el Fallo Blanco, proferido por el Tribunal de Conflictos francés en 1873, que se reconoce por vez primera la Responsabilidad del Estado frente al daño antijurídico que este ocasiona. Además del reconocimiento al derecho administrativo como rama del derecho independiente, revestido por normas, principios y valores que lo son propios y que difieren de los aplicados a la justicia ordinaria, que regula las relaciones entre particulares.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 7 de 26

Entre esos principios propios, pueden destacarse el de legalidad; el de la presunción de legalidad; el de la culpa o falla del servicio para sustentar la *responsabilidad de la administración pública*; el de la dualidad de contratos de la administración, que permite diferenciar los contratos administrativos y los contratos de derecho privado de la administración; los principios de la función pública, que permiten dar un tratamiento especial a las relaciones laborales entre el Estado y sus colaboradores; el principio del servicio público; el de la dualidad de bienes del Estado, que permite diferenciar los bienes de naturaleza pública de aquéllos que, si bien pertenecen al Estado, se asimilan a los bienes de los particulares. (Rodríguez, s.f, p.8)

Durante los inicios del siglo XX, en Colombia, se producirá lo ocurrido en Francia en la segunda mitad del s. XIX, es decir se establece una jurisdicción especializada en dirimir conflictos entre el Estado-particulares: la jurisdicción contenciosa administrativa, con el acto reformativo de la Constitución de 10 de septiembre de 1914. Esta jurisdicción, es la competente para atender el daño antijurídico que la rama judicial (Estado) genera en el particular privado injustamente de su libertad.

Casi inmediatamente después, el acto reformativo de la Constitución de 10 de septiembre de 1914 restableció el Consejo de Estado, como “supremo cuerpo consultivo del gobierno en asuntos de administración” y como “tribunal supremo de lo contencioso administrativo”. Además, le estableció como función la de preparar los

proyectos de ley y códigos que deban presentarse a las cámaras legislativas y proponer las reformas convenientes en todas las ramas de la administración.

A partir de este momento, el Consejo de Estado y la jurisdicción administrativa han permanecido vigentes en nuestra vida institucional, sin interrupción, como jueces de la administración y como garantes de los derechos de los gobernados frente al poder cada día más fuerte del Estado. (Rodríguez, 2001, p. 7)

En este sentido, Colombia, se influencia e importa en gran medida instituciones del derecho francés, tales como el Consejo de Estado, autoridad competente para resolver asuntos de privación injusta de la libertad.

Dentro de la comunidad política, existen cargas que la convivencia en sociedad exige soportar, tal es el caso de la detención de una

persona vinculada a un proceso penal, ya que es la propia sociedad la que impone a los conciudadanos ciertos comportamientos en aras de proteger al individuo, la comunidad y el interés general. Sin embargo, puede afirmarse, sobre la privación injusta de la libertad que, atendiendo al principio de cargas públicas.

Atendiendo al principio de cargas públicas, no habrá responsabilidad estatal cuando en desarrollo de las cargas punitivas que la sociedad previamente ha definido, se prive de la libertad a una persona mientras transcurre la investigación penal correspondiente. Siguiendo esa línea conductual, deberá existir responsabilidad en contra del Estado cuando esa detención conlleve un perjuicio porque en su procedimiento se desconocieron valores, principios o

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 9 de 26

derechos consagrados en la carta constitucional o en el ordenamiento supranacional, ya sea por el querer del operador judicial o por el desconocimiento, de tales consagraciones normativas. (Tejada, 2017)

Lo anterior, sumado al conflicto armado colombiano, ha llevado a que el Estado detenga a ciudadanos inocentes, situación muy frecuente en la región (Huila y Tolima), quienes una vez terminada la investigación penal, resultan absueltos, generando en sus personas daños materiales y morales que debe resarcir el Estado. (Tejada, 2017)

La Constitución Política de 1991 consagra en el artículo 90, el daño antijurídico, en la modalidad del supuesto concreto de error judicial, en la protección del individuo frente a los daños causados por las administraciones públicas (Martín Rebollo, 1992, citado por

Tejada, 2017). Bajo este postulado las personas únicamente deben soportar los daños jurídicos que les ocasione el Estado en desarrollo de su actividad lícita, ya que los daños antijurídicos deberán ser integralmente resarcidos.

El desarrollo jurisprudencial realizado por el Consejo de Estado, en materia de privación injusta de la libertad, se ha caracterizado por tres etapas. La primera de estas etapas, es la que se denominó como restrictiva, en la que la responsabilidad se limitaba a los errores judiciales que ocasionaba la privación injusta de la libertad, se reparaba la falla en el servicio judicial. (Tejada, 2017)

En este sentido, la segunda etapa surge con el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal (Decreto 2700 de 1991) posterior a la Constitución de 1991 y a los Decretos 409 de 1971 y el Decreto 50 de 1987 -Códigos de Procedimiento Penal- El

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 10 de 26

mencionado art. 414 del Decreto 2700 de 1991, establece de forma objetiva la responsabilidad estatal conforme a tres (3) causales normativas enmarcadas como título de imputación. En caso de no encuadrarse la privación en algunas de las descripciones normativas, el imputado debía demostrar la ocurrencia de una privación injusta de la libertad, entendida como la falla en la administración de justicia. Esto es reiterado por el Consejo de Estado en Sentencia del 4 de diciembre de 2007. C.P. Enrique Gil Botero. Expediente 15498:

Una segunda línea jurisprudencial entendió que en los tres eventos previstos en el artículo 414 (absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible) la responsabilidad es objetiva, por lo cual resulta irrelevante el estudio de la

conducta del juez o magistrado para tratar de definir si por parte de él hubo dolo o culpa. Se consideró, además que, en tales eventos, “la ley presume que se presenta la privación injusta de la libertad”, pero se precisó que en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas se exigiría al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “injusto” sino “injustificado” de la detención. Nótese que la jurisprudencia encontró, en el artículo 414 del derogado C.P.P., dos preceptos. Un primer segmento normativo, previsto en su parte inicial, conforme a la cual quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. (Citado por Tejada, 2017)

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 11 de 26

En este orden de ideas, la tercera y última etapa se denominaría como postura “amplia”, que además de señalar los tres (3) preceptos del art. 414, a la responsabilidad por privación injusta de la libertad, le suma una nueva obligación de reparar si el imputado fue absuelto en aplicación del principio in dubio proreo. (Tejada, 2017)

El Consejo de Estado ha sostenido que el requisito de procedencia de la responsabilidad es el consagrado en la Ley Estatutaria de Administración de Justicia (L. 270 de 1996, art. 65), con la cual se reguló la responsabilidad del Estado por el actuar de sus empleados judiciales y se consagran tres supuestos por los cuales se puede configurar esta responsabilidad: I) El error jurisdiccional, que no se analiza la intencionalidad del operador jurídico, sino que se centra en el desacierto del juzgador al emitir sentencia ; II) El defectuoso funcionamiento de la

administración de Justicia, comprende las acciones y omisiones constitutivas de falla, proveniente no sólo de jueces, sino también de particulares investidos de facultades jurisdiccionales y III) La privación injusta de la libertad, consagrado en el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, el cual derogó a su vez los tres (3) supuestos por los que se tornaba injusta la privación de la libertad (Decreto 2700 de 1991, art. 414) y del cual la ley no emite un concepto, pues si bien la privación de la libertad tiene como propósito la persecución y prevención del delito, su uso irracional causa grandes injusticias, por ende, soportarla debe traer consigo una reparación de los daños que se sufrieron, los cuales, hasta el momento son resarcibles con el pago de una cantidad de dinero de acuerdo a cada caso concreto. (Tejada, 2017)

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 12 de 26

1.2 Variación de la privación injusta de la libertad en el contexto mundial.

En contextos como Italia, Alemania y Francia, se ha realizado una tutela frente a la privación injusta de la libertad, así las cosas, la Constitución Italiana en su art.28, establece el principio general de la responsabilidad estatal según el cual, los funcionarios y dependientes del Estado y de las entidades públicas son directamente responsables, por los actos realizados con violación de derechos. De forma posterior para el año de 1965 se establece, a través de la Ley del 28 de mayo, la obligación de reparar al condenado en virtud de las mayores consecuencias que sufran las personas, como la prolongación injustificada del encarcelamiento. (López, 2011, citado por Tejada, 2017)

En Francia, inicialmente la responsabilidad Estatal derivaba de los

daños ocasionados por la actividad jurisdiccional no era reconocida, por encontrarse limitada al concepto estatal de la soberanía. Pero dicha percepción fue modificada, pues se toma a la responsabilidad estatal como una excepción en los casos de error judicial (López, 1997, citado por Tejada, 2017). Posteriormente se expide la Ley 70.643 del 17 de julio de 1970, dirigida a obtener una ampliación de los derechos de los ciudadanos frente al Estado, especialmente sobre la indemnización por una detención injusta. Así mismo, con la Ley 5 de julio de 1972, el artículo 11 consagró el principio que obliga al Estado reparar el daño causado por el mal funcionamiento del servicio de justicia; indemnización que tendría

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 13 de 26</p>

lugar sólo al presentarse una falta grave o denegación de justicia (Tejada, 2017)

De lo anterior que, en Alemania, entre 1919 y 1933 se expiden Constituciones con sentido social en donde se hacía referencia a la responsabilidad indirecta del Estado, por los actos ilícitos de sus agentes y funcionarios. Posteriormente, se expide la Constitución del año 1949, según la cual se permitía el reconocimiento de la indemnización a favor de la víctima, a causa de la inequidad del operador judicial al administrar justicia. De forma posterior, se consagraron límites para el reconocimiento de la indemnización cómo cuando el afectado por la privación ha tenido una conducta inmoral, ha sido detenido con anterioridad, o ha estado en prisión penado en los últimos años (Saavedra, 2003, citado por Tejada, 2017).

2. Privación injusta de la libertad desde la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La privación injusta de la libertad, ha pasado por tres etapas en la jurisprudencia del Consejo de Estado: (I) Subjetiva; (II) Objetiva, (III) daño antijurídico. La primera, considerada como subjetiva, en la que equipara esta forma de responsabilidad con el error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, requisito necesario para que surja la responsabilidad patrimonial del Estado. (Hoyos, Zambrano y Jaramillo, 2006)

Si bien, el Consejo de Estado se ha mostrado renuente a declarar la responsabilidad del estado por falla del servicio judicial, considera la Sala que tal posición jurisprudencial no puede ser tan inflexible ni volver la espalda a determinadas realidades de equidad y justicia en cuanto se trata de resarcir los

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 14 de 26

perjuicios ocasionados con acciones u omisiones escandalosamente injurídicas y abiertamente ilegales, ocurridas en la prestación de dicho servicio. Desde luego, no se trata de reconocer responsabilidad administrativa a cargo del Estado como consecuencia de un fallo, sentencia o providencia definitiva y con efectos de cosa juzgada, por la simple equivocación conceptual en que pueda incurrir el juzgador.

Al contrario, se trata de que los administrados conozcan que cuando sus jueces incurren en eventuales conductas abiertamente contrarias a derecho y generadores de daños y perjuicios materiales y morales, junto con su personal responsable, originan también en el propio Estado la obligación resarcitoria. Las situaciones, desde luego, tienen que ser muy especiales y

corresponden a determinaciones también muy especiales, de aquellas en que por ser tan ostensible y manifiestamente errado el comportamiento del Juez, con su proyección hacia los asociados, ocasione perjuicios graves como el fallecimiento de una persona y su significación patrimonial, económica y moral en su parentela

(...) Con fundamento en las consideraciones antes relacionadas concluye la Sala que el Juez Segundo de orden Público del Tolima al negar ilegal y erradamente la suspensión de la detención del recluso enfermo Escobar Sánchez, incurrió en una falla del servicio de la administración judicial, que coadyuvó o por lo menos aceleró el deceso del detenido y causó ostensibles perjuicios de orden moral a las hijas 3de

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 15 de 26

la víctima, promotoras de este proceso...(Consejo de Estado, Sentencia del 01 de octubre de 1992. Expediente No. 7058, citado por Hoyos et al, 2006, p.6)

La segunda, llamada objetiva, sujeta a la conducta imputada, a que la persona que ha sido privada de la libertad y que posteriormente ha sido liberada como consecuencia de una decisión de autoridad competente, ésta haya sido fundada en alguna de las causales que contempla el Art. 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 (anterior C.P.P, derogado por el art. 535, ley 600 del 2000), es decir, en que el hecho no ocurrió, o no le es imputable o que no constituyó conducta punible, sin necesidad de valorar la conducta del funcionario judicial y de comprobar si la misma fue errada, ilegal, arbitraria o injusta (Hoyos et al, 2006).

(...) Como acertadamente lo señaló el aquo, el artículo 414 del C.P.P. consagra una acción indemnizatoria en contra del Estado a favor de quien ha sido privado injustamente de la libertad, cuando sea exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente por que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituya el hecho punible. Como en el sub- Júplice se determinó la inexistencia del hecho punible, el actor tiene derecho a reclamar del Estado Colombiano una indemnización por los perjuicios sufridos. Este artículo 414 es fiel desarrollo del artículo 90 de la carta política, solo que circunscrito al daño antijurídico proveniente de las precisas circunstancias allí previstas (...) Demostrado entonces que el demandante fue privado de la libertad

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 16 de 26

durante más de veinte meses y luego puesto en libertad por una providencia judicial en la que se constató que él no había cometido el hecho que se le imputaba, resulta claro que la entidad demandada debe responder por los perjuicios causados con la detención, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 414 del C.P.P. (Consejo de Estado, Sentencia del 30 de junio de 1994. Exp. No. 973 citado por Hoyos et al, 2006, p. 8)

La tercera, posición actual de la Corporación, fundamenta la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en lo reglado por el artículo 90 de la Constitución Política, esto es, que el Estado es patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos que le sean imputables, de manera que si un sujeto es privado de la libertad en desarrollo de una investigación

penal y posteriormente es liberado mediante providencia judicial en la que se resuelve desvincularlo del proceso penal, los daños que demuestre y que se deriven de la detención deben serle indemnizados, toda vez que no estaba en el deber de soportarlos (Hoyos, et al 2006).

(...) Al respecto, debe reiterarse lo expresado en otras oportunidades en el sentido de que no cualquier perjuicio causado como consecuencia de una providencia judicial tiene carácter indemnizable. Así, en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico, sea que tenga causa en una providencia errada o en una providencia ajustada a la ley.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 17 de 26

No puede considerarse, en principio, que el Estado debe responder siempre que cause inconvenientes a los particulares, en desarrollo de su función de administrar justicia; en efecto la ley permite a los fiscales y jueces adoptar determinadas decisiones, en el curso de los respectivos procesos, en aras de avanzar en el esclarecimiento de la verdad, y los ciudadanos deben soportar algunas de las incomodidades que tales decisiones les causen. Sin embargo, tampoco pueden hacerse afirmaciones categóricas, para suponer que, en determinados casos, será siempre inexistente el daño antijurídico, muchos menos cuando ha habido lugar a la privación de la libertad de una persona, así sea por corto tiempo, dado que se trata de la vulneración de un derecho fundamental, cuya injusticia, al margen

de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento, puede hacerse evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio. He aquí la demostración de que la injusticia del perjuicio no se deriva de la ilicitud de la conducta del agente del Estado. (Consejo de Estado, Sentencia del 27 de septiembre de 2000. Exp. No. 11.60, citado por Hoyos, et al 2006, p. 9)

El Consejo de Estado trasciende los presupuestos legales del Art. 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 para fundamentar la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad en lo reglado por el Art. 90 de la Constitución Política. (Hoyos, et al 2006, p. 9)

Por su parte, instituciones como el principio constitucional de inocencia,

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 18 de 26</p>

derivado del debido proceso (art. 29 Const. Pol.) Resulta claramente vulnerado con la privación injusta de la libertad, este principio prima frente a otros criterios normativos, como son las reglas, pues en caso de contradicción entre un principio y una regla a de primar el primero. Así, el principio de inocencia al entrar en conflicto con las medidas de aseguramiento del art. 250/1 de la Constitución Política, se debe dar prioridad a la aplicación de este

Desde esa óptica, algunas de las reglas que están en la Constitución Política de Colombia, como es el caso del artículo 250, son unas reglas reforzadas pero no adquieren, por el sólo hecho de estar en el texto constitucional, el rango de principios, y mucho menos, esa función constitutiva del ordenamiento jurídico. Distinto ocurre con el principio de presunción de inocencia, que desde que

fue consagrado, tenía la finalidad de limitar el poder y la arbitrariedad del poder y que la persona sospechosa no tenía razón para perder su libertad u otros derechos o garantías fundamentales. (Tisnés, 2011, p. 6)

Como corolario nos adherimos a la tesis, que en coherencia con la Constitución Política reafirma que en relación con la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, su fundamento radica en el concepto de daño antijurídico a la luz del artículo 90, y que por ende es irrelevante la discusión entre, si la decisión de privación de la libertad fue ilegal o errónea, porque inclusive siendo ésta perfectamente legal, puede causar un daño antijurídico, a lo que se suma que no es necesaria la existencia de una falla

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 19 de 26

del servicio, razón por la cual no es exigible la demostración del error judicial sino la exoneración de la responsabilidad penal del detenido por alguna de las causales contempladas en la norma, y entonces tal se torna en responsabilidad objetiva.

Si la jurisdicción contenciosa administrativa continua absolviendo al Estado, inmiscuyéndose en la decisión del juez penal que goza de cosa juzgada, apoyado en el código civil, necesariamente se abre la puerta de acudir entonces ante la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.

Conclusiones

Al revisar el preámbulo de la constitución encontramos, que el pueblo Colombiano de

entrada establece como principios la vida, la justicia, la igualdad, la convivencia la libertad y la paz, todas estas premisas en pro de la dignidad humana. Más adelante el Art. 90 señala:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste. (CPC, 1991).

Estos dos puntos determinan, que cualquier acto que genere una desviación social contra la persona o el Estado deberán ser sancionados, pero siempre respetando la

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 20 de 26

persona y la dignidad. Para el compendio de la doctrina social de la iglesia, la persona:

No debe ser considerada como individualidad absoluta, edificada por sí misma y sobre sí misma, como si sus características propias no dependieran más que de sí misma. Tampoco debe ser considerada como mera célula de un organismo dispuesto a reconocerle, a lo sumo, un papel funcional de un sistema (2005, p. 86)

En este orden de ideas, la persona requiere respeto, integridad y ética; hay que entender que es única e irrepetible, capaz de autocomprenderse, autoposeerse y autodeterminarse (CDSI, 2005). A lo anterior, se puede decir que el Estado está en la obligación de proteger en todo su quehacer la dignidad de la libertad de cada uno de los sujetos.

En ese mismo contexto, la ley 1437 de 2011, en el Artículo 140, resalta:

Reparación directa. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado. De conformidad con el inciso anterior, el

Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. Expresión subrayada declarada Exequible por el cargo examinado, mediante Sentencia de la Corte

Constitucional C-644 de 2011. Así mismo lo hace ver Hoyos: Nuestra Constitución Política vigente estableció en su artículo 90 un principio general de responsabilidad

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 21 de 26

patrimonial del Estado, tanto de naturaleza contractual como extracontractual, fundamentado en la noción de daño antijurídico que es aquel que la víctima no tiene obligación de soportar, el cual incluye, además de la responsabilidad de la administración pública, la del Estado – juez, la del Estado – legislador, así como de los demás órganos autónomos e independientes que hacen parte de la estructura del Estado. (Hoyos, 2006, p. 11.)

Como ya lo habíamos mencionado, el primer paso para pasar de un Estado irresponsable a lo que vemos en la actualidad, fue la imputación que podía hacerse a una persona para declararse responsable no solamente de sus actos, sino también de otras responsabilidades, así lo estableció originalmente el Código Civil en su artículo 2349:

Los amos responderán del daño causado por sus criados o sirvientes, con ocasión del servicio prestado por estos a aquellos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir, empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño, sobre dichos criados o sirvientes. (Ley 57 de 1887).

Y fue de esta forma como se siguió avanzando en el camino por reconocer la responsabilidad que tiene el Estado frente a los ciudadanos, y la importancia de un método para un efectivo resarcimiento de daños y perjuicios, idea que hoy vemos plasmada en la Constitución en su Artículo 90:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 22 de 26

omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste. (Constitución Política de Colombia, 1991)

Esta norma Constitucional es desarrollada por la Ley 270 de 1996, principalmente en los artículos 65 y siguientes, en los siguientes términos:


El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sea imputables, causados por la acción o la emisión de sus agentes judiciales. En los términos del inciso anterior el estado responderá por el defectuoso funcionamiento por el error jurisdiccional y la privación injusta de la libertad.

En lo concerniente a la responsabilidad del Estado en la privación injusta de la

libertad, el legislador en desarrollo del artículo 90 de la Constitución Política, consigno en el artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia: “quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado por reparación de perjuicios” (Ley 270 de 1996).

La responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra plasmada hoy día en una norma constitucional, concretamente en el artículo 90:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste. (Constitución Política de Colombia, 1991)

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 23 de 26

Esta responsabilidad patrimonial es importante con el fin de lograr una efectiva reparación a los daños que el Estado pudiera causar a los administrados, cuando sobrepase o por el contrario omita sus funciones.

Esta norma constitucional es desarrollada por la ley 270 de 1996, la cual define la responsabilidad a tratar en la presente investigación en sus artículos 65 y siguientes:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sea imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En los términos del inciso anterior el estado responderá por el defectuoso funcionamiento, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

Como podemos observar, en nuestro ordenamiento jurídico se establece claramente que cuando con el accionar el Estado se causen daños o perjuicios a los administrados,

el Estado está llamado a responder con su patrimonio.

Nuestra Constitución Política vigente estableció en su artículo 90 un principio general de responsabilidad patrimonial del Estado, tanto de naturaleza contractual como extracontractual, fundamentado en la noción de daño antijurídico que es aquel que la víctima no tiene obligación de soportar, el cual incluye, además de la responsabilidad de la administración pública, la del Estado – juez, la del Estado – legislador, así como de los demás órganos autónomos e independientes que hacen parte de la estructura del Estado. (Hoyos, 2006, p. 11.)

La evolución que se ha dado normativamente hablando para poder llegar a la responsabilidad estatal que vemos hoy no ha sido poca, es el resultado de un avance progresivo a través tanto de la evolución de las creaciones del legislador, así como de los

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 24 de 26

pronunciamientos de la máxima autoridad en la materia, como lo es el Consejo de Estado.

Anteriormente la responsabilidad se entendía personalísima, solamente quien realizará el acto o la omisión debía soportar las consecuencias generadas por este, por eso hablamos que cuando un funcionario del Estado causara unos daños sería el funcionario mismo quien estuviera llamado a responder, esta responsabilidad se fue extendiendo a quienes podrían presumirse comprometidos con las acciones, de esta manera lo estableció el Código Civil en su artículo 2349:

Los amos responderán del daño causado por sus criados o sirvientes, con ocasión del servicio prestado por estos a aquellos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir, empleando el cuidado ordinario y la autoridad

competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño, sobre dichos criados o sirvientes. (Ley 57 de 1887).

Referencias

- Cuesta, A. (2012). Responsabilidad del estado por aplicación retroactiva de cambios de jurisprudencia. Bogotá: Ibañez. P. 53.
- Devia, H. (2015). Elementos claves para la construcción de una teoría política multicultural desde el pensamiento de Charles Taylor. Nuevo Derecho, Vol. (11 No. 16). Recuperado de : <http://revistas.iue.edu.co/index.php/nuevoderecho/article/view/451/771>
- Foucault, M. (1980). La verdad y las formas jurídicas. Barcelona: Gedisa
- Rodríguez, L. (s.f) La explicación histórica del derecho administrativo. Recuperado de:

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 25 de 26

- <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1594/16.pdf>
- República de Colombia. Consejo de Estado. Sentencia 22016 de 2012. Consejera ponente: Olga Mélida Valle De La Hoz
- República de Colombia. Consejo de Estado. Sentencia 15980 de 2008. Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio.
- República de Colombia. Constitución Política de Colombia, 1991.
- República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 1996. Consejero ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.
- República de Colombia. Ley 57 de 1887. Código Civil.
- República de Colombia. Ley 270 de 1996. Ley estatutaria de la administración de justicia.
- Ruiz, W. (2012). Responsabilidad del Estado y sus regímenes. 2ª edición. Bogotá: Ecoe Ediciones. P. 1.
- Tejada, M. (2017) Responsabilidad objetiva y subjetiva del estado por privación injusta de la libertad. *revista jurídica piélagus*, vol. 16 NO. 1 PP. 89-99. doi <HTTP://DX.DOI.ORG/10.25054/16576799.1447>
- Tisnés, J. (2011) Principio de inocencia y medida de aseguramiento privativa de la libertad en Colombia (Un estado constitucional de derecho). *Revista Ratio Juris* Vol. 6 N° 13 (julio-diciembre 2011) pp. 59-72
- Vidal, M. (1984). *Ética Civil y Sociedad Democrática*. España: Desclée de Brouwer.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 26 de 26

West, R. Género y Teoría del conflicto (2004).

Colombia: Siglo del hombre editores.

Laura Maria Gonzalez Quintana:

Estudiante quinto año de Derecho de la Facultad de ciencias Jurídicas y Políticas de la Institución Universitaria de Envigado. Artículo de reflexión como requisito del diplomado de Responsabilidad del Estado, donde el asesor temático fue el Doctor. Juan Diego Restrepo.

Gloria Elsa Pinzon Alzate Estudiante quinto año de Derecho de la Facultad de ciencias Jurídicas y Políticas de la Institución Universitaria de Envigado. Artículo de reflexión como requisito del diplomado de Responsabilidad del Estado, donde el asesor temático fue el Doctor. Juan Diego

Eliana Maria Rincon Cano: Estudiante quinto año de Derecho de la Facultad de ciencias Jurídicas y Políticas de la Institución Universitaria de Envigado. Artículo de reflexión como requisito del diplomado de Responsabilidad del Estado, donde el asesor temático fue el Doctor. Juan Diego Restrepo.