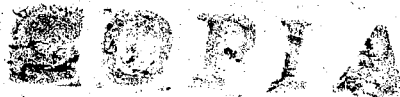




Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia



SIGCMA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: YEINER RÍOS VACCA Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL – RAMA JUDICIAL
RADICADO: 20-001-33-33-004-2013-00480-01
MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la Fiscalía General de la Nación y la parte demandante, contra la sentencia de fecha doce (12) de diciembre de 2017, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, así:

“PRIMERO: Declarar a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios ocasionados a los actores a consecuencia de la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor YEINER RÍOS VACCA, durante el período comprendido entre el 8 de octubre de 2009 hasta el 8 de noviembre de 2011.

SEGUNDO: En consecuencia, la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, deberá cancelar las siguientes sumas:

1.- Por concepto de perjuicios materiales a favor de YEINER RÍOS VACCA.

a.- Lucro cesante: la suma de **TREINTA Y CUATRO MILLONES SESENTA MIL OCHOCIENTOS VEINTISEÍS PESOS M/CTE. (\$34.060.826).**

2.- Por concepto de perjuicios morales:

Para la víctima directa, YEINER RÍOS VACCA, su compañera permanente, YEINER RÍOS VACCA, y sus hijos DEIVER JAIR RÍOS RANGEL, YAINER JOSÉ RÍOS GÓMEZ, YURIANIS LISETH RÍOS GÓMEZ, el equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

TERCERO: Condenar en costas a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN. Liquidense por Secretaria. Para efectos de Agencias en Derecho, se fija el 10% del total de las pretensiones.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

(...)¹ Sic para lo transcrito.

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

Se resume de la siguiente manera:

Relató el apoderado de los demandantes, que el día 6 de octubre de 2009 mientras se desplazaba de su lugar de trabajo hacia su residencia en la ciudad de Valledupar, aproximadamente a las 5:30 pm, el señor YEINER RÍOS VACCA fue interceptado por uniformados de la Policía Nacional, quienes lo capturaron por la supuesta comisión del delito de concierto para delinquir agravado y lo transportaron hacia la URI de Valledupar.

Manifestó, que una vez recluido en la URI, fue llevado al Palacio de Justicia, donde fue legalizada su captura y le fue imputado el delito de concierto para delinquir agravado, luego fue trasladado a la cárcel permanente y finalmente a la cárcel judicial de Valledupar donde estuvo recluido por 1 año.

Narró, que el señor Yeiner Ríos Vacca, fue transferido a la cárcel modelo de Bogotá por un periodo de 5 meses y nuevamente fue remitido a Valledupar por 8 meses y por último fue remitido a la cárcel modelo por 20 días hasta que le fue otorgado su derecho a la libertad.

Expresó, que el accionante fue privado de su libertad pese a que no existían elementos suficientes sobre su responsabilidad en el ilícito imputado, puesto que como lo señaló el juez de primera instancia, no se recopilaron pruebas pertinentes y contundentes que demostraran que existía certeza para endilgarse responsabilidad penal.

Señaló, que existió una falta o falla en el servicio en razón a que la privación a la que fue sometido el demandante resultó injusta con la sentencia absolutoria dictada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado en Descongestión de Valledupar y confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Valledupar.

Así mismo, dijo que en el procedimiento para la imputación de los cargos al señor Yeiner Ríos Vacca, existieron irregularidades que lesionaron el derecho al debido proceso del sindicado como lo muestra el numeral tercero a folio 11 de la sentencia de segunda instancia.

Expuso, que las razones de la apelación no se sustentaron en hechos reales o fundamentos facticos, sino en "generalidades de situaciones no probadas, de corazonadas, sin presentar un enfoque frontal y real a la determinación y sin señalar la prueba o la norma que respalda el disenso" extendiendo con el recurso de alzada la vinculación de Yeiner Ríos Vacca.

Precisó, que existió falla en el servicio porque la ausencia de individualización del accionante y su plena identificación como presunto delincuente no se dio en ninguna etapa del proceso y que su vinculación obedeció a supuestos que sólo fueron desestimados en la sentencia del ad quem.

¹ Ver folio 431 y respaldo.

Por último, se refirió a que el proceder de los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación fue violatorio de los derechos al debido proceso, a la presunción de inocencia y a la libertad del señor Yeiner Ríos Vacca.

2.2.- PRETENSIONES.-

Se solicita en la demanda que se declare administrativa y solidariamente responsables a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a la Fiscalía General de la Nación, de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a los demandantes, por la privación injusta de la libertad a la fue sometido el señor Yeiner Ríos Vacca desde el 6 de octubre de 2009 hasta el 11 de diciembre de 2012.

Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y a la Fiscalía General de la Nación a indemnizar a los demandantes por los perjuicios morales, materiales, daño a la vida en relación ocasionados.

Finalmente, solicita que se ordene a las entidades demandadas a cumplir con la sentencia, en los términos de los artículos 192 a 195 del CPACA, así como los intereses que se generen teniendo en cuenta que dichas sumas deberán ser actualizadas, como lo estipula la sentencia C-188/99, que declaró la inexecutable parcial del artículo 177 precitado.

III. TRÁMITE PROCESAL.-

3.1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.-

El apoderado de la Dirección Seccional de Administración Judicial de Valledupar al contestar la demanda, se opuso a todos los hechos, y pretensiones de la misma, en razón a que la representación de la Nación- Rama Judicial en los procesos contenciosos administrativos se ejerce de manera general por el Director Ejecutivo de Administración Nacional Judicial y en los casos en que se involucra la Fiscalía General de la Nación, la representación la realiza directamente el Fiscal General de la Nación y sus delegados.

Señaló, que no es viable que proceda la demanda por presentarse falta de legitimación en la causa por pasiva puesto que la privación de la libertad de la que fue objeto el demandante, fue el resultado del ejercicio de la facultad exclusiva y excluyente que le otorgó la Ley 600 de 2000 a la Fiscalía General de la Nación y fue en virtud de la intervención del Juez Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Valledupar en primera instancia, en la etapa de juicio, donde el actor recuperó su libertad, en un proceso que se adelantó de conformidad con el procedimiento establecido por la ley.

Manifestó, que en la demanda no se evidencia cual fue el daño causado o en que forma la Rama Judicial - Consejo Superior de la Judicatura causó el perjuicio, y que quien representa al Juez Especializado de Valledupar, sólo se limitó a resumir los hechos sin indicar que despacho específico causó el daño antijurídico.

Indicó, respecto a la cuantía, que las sumas determinadas no corresponden con lo establecido por el Consejo de Estado.

Planteó como excepciones, "*culpa de un tercero*", "*ausencia de legitimación en la causa por pasiva*", "*ineptitud sustantiva de la demanda*", y "*falta de relación de*

causalidad”.

La Fiscalía General de la Nación, no contestó la demanda.

IV.- PROVIDENCIA RECURRIDA.-

El Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, manifestando que de acuerdo al daño antijurídico, no existió duda alguna en que se configuró una privación injusta de la libertad, por cuanto se dictó una orden de captura y una medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva en establecimiento carcelario en contra del señor YEINER RIOS VACCA, sin el debido rigor probatorio, por cuanto es una exigencia constitucional y legal, verificar y comprobar las sindicaciones que se hacen a un ciudadano antes de tomar la decisión de mantenerlo privado de la libertad para luego adelantar las etapas de instrucción, averiguación y acusación por parte de la Fiscalía, el juicio penal o la etapa de juzgamiento donde se dictara sentencia absolutoria a favor del demandante.

En consecuencia de lo anterior, expresa que se encontró debidamente señalado que al accionante se le absolvió de los delitos de concierto para delinquir agravado y enriquecimiento ilícito de particulares, investigación que le siguió la Fiscalía General de la Nación en calidad de presunto responsable de los mismos, por lo que al no hallarse probada su responsabilidad y participación en los delitos, ello se constituía en una privación injusta de su libertad.

Basado en lo anterior, el a quo consideró que la responsabilidad administrativa y patrimonial recaía en la Fiscalía General de la Nación como quiera que la investigación se adelantó en vigencia de la Ley 600 de 2000, razón por la que accedió a las pretensiones de la demanda, en los términos señalados al inicio de esta providencia.

V.- RECURSOS DE APELACIÓN.-

La apoderada de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, presentó recurso de apelación persiguiendo que se revoque en su totalidad la sentencia de primera instancia, y no se tengan en cuenta las pretensiones de la demanda.

Precisa, que la razón de la medida de aseguramiento impuesta al señor YEINER RÍOS VACCA se debió a que existían dentro del proceso elementos materiales probatorios de los cuales se podía afirmar con probabilidad de verdad que el demandante cometió la conducta punible endilgada.

Arguye, que la ley aplicada a la investigación fue la Ley 600 de 2000, la que en su artículo 356 exigía como requisito para la medida de aseguramiento, la existencia de al menos dos indicios graves de responsabilidad en su contra y que las pruebas aportadas al paginario cumplieran a cabalidad con lo exigido en el artículo en mención, por lo tanto señala, que no se le puede imputar la comisión de los hechos fundamentados en el litigio y que no se puede apreciar lo inexistente como anormal y deficiente, en razón a que cumplieron tanto con las ritualidades procesales como con los principios rectores que consagra la ley penal.

Indica, respecto a la indemnización de perjuicios, que se excluya la suma equivalente al 25% por concepto de prestaciones sociales en razón a que no fue solicitado en la demanda y tampoco se acreditó que la parte actora recibiera el pago de las prestaciones sociales, además también solicita, que se elimine lo

relacionado al periodo de 8,75 meses que el observatorio laboral y ocupacional colombiano a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje- SENA, considera tarda una persona en conseguir trabajo, pues ello no fue solicitado en la demanda y no se demostró que el demandante hubiese tardado mucho tiempo en reanudar sus labores.

Finalmente, solicita que se revoque la condena en costas impuesta, pues en este caso no están acreditados los gastos procesales por la parte actora, de igual forma no se evidencian comportamientos procesales que ameriten una condena.

De otro lado, el apoderado de la PARTE DEMANDANTE presentó recurso de apelación persiguiendo que se revoque parcialmente la sentencia de primera instancia, en cuanto a la negativa al reconocimiento de los perjuicios de daño o menoscabo de los derechos fundamentales relativos a la honra, la dignidad, la fama y al buen nombre personal, profesional y a la presunción de inocencia y el daño al honor, puesto que no tuvo en cuenta el a quo la magnitud y la multiplicidad de delitos por las cuales fue acusado el señor YEINER RIOS VACCA, tampoco enfatizó que el accionante quedó estigmatizado y tachado en la región como un delincuente de talla mayor, situación que ha afectado su reputación, honor, imagen y su buen nombre y los señalamientos que han soportado sus hijos de las personas que los referenciaban como familiares de un delincuente.

VI.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA.-

El apoderado de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, presentó sus alegatos, reiterando los argumentos expuestos en el recurso de apelación presentado.

Indicó, que considera que la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad es objetiva, en cuanto que para afirmar la existencia de la responsabilidad, debe predicarse el carácter de "injusto" y deviene sólo cuando se acredita la falla del funcionario o del servicio en sí.

Menciona, que para obtener una indemnización por la injusta privación de la libertad, es necesario que el demandante acredite que la entidad demandada adelantó una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales establecidos, por lo tanto, si no se demuestra la acción antes mencionada y la entidad es condenada por la privación de la libertad, se presentaría una lesión grave al patrimonio público y un desconocimiento al precedente.

Por su parte, el apoderado de la PARTE DEMANDANTE, presentó sus alegaciones, manifestando que los perjuicios ocasionados al señor YEINER RIOS VACCA, como fue demostrado, superó de manera amplia el acto y término de la reclusión, indicó que la lesión a su buen nombre al imputársele un delito que no cometió y respecto del cual fue demostrado inocente, se configuró a través del daño notorio de su reputación personal y la de su familia como consecuencia de la información inexacta que se difundió en el lugar que reside y en el que se desarrolla como ser social y como miembro de la familia a la que pertenecen los demás demandantes.

Finalmente, solicita se ampare lo pedido en el recurso de apelación y se reconozcan los perjuicios dejados de reconocer en la sentencia de primera instancia.

VII.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Procurador 47 Judicial Para Asuntos Administrativos, no presentó concepto de fondo.

VIII.- CONSIDERACIONES.-

8.1.- COMPETENCIA.-

Procederá la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA.

8.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

Para resolver la segunda instancia de la presente litis, la Sala abordará los siguientes temas: 1) competencia de la Sala; 2) ejercicio oportuno del medio de control; 3) legitimación en la causa; 4) parámetros jurisprudenciales acerca de la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, y 5) caso concreto.

8.3.- COMPETENCIA.-

La Corporación es competente para conocer los recursos de apelación interpuestos en contra de la sentencia proferida por el JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE VALLEDUPAR, de conformidad con lo previsto en el numeral 1º del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo².

8.4.- CADUCIDAD.-

El término para formular pretensiones, en procesos de reparación directa, de conformidad con el numeral 2, literal i) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo es de 2 años, que se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

Ahora, en los eventos de privación injusta de la libertad, la Sección Tercera ha sostenido que el cómputo de la caducidad inicia a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia absolutoria o que declara la preclusión de a investigación, pues sólo a partir de ese momento la víctima tiene conocimiento de la antijuridicidad del daño.

En ese orden de ideas, la demanda se interpuso en tiempo -15 de noviembre de 2013- porque según la constancia visible a folio 1 del cuaderno de pruebas, la sentencia absolutoria quedó debidamente ejecutoriada el día 8 de julio de 2015, venciendo dicho término el 9 de julio de 2017.

² "ARTÍCULO 153. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS EN SEGUNDA INSTANCIA. Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda."

8.5.- LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA.-

YEINER RÍOS VACCA y sus familiares, son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, pues el primero es el sujeto pasivo de la investigación penal y los segundos conforman su núcleo familiar.

Por su parte, la Fiscalía General de la Nación fue la entidad encargada de la investigación del señor YEINER RÍOS VACCA en el proceso penal que se le siguió, por lo tanto es la entidad que debe comparecer al proceso como parte demandada, no obstante, al estudiar el caso concreto se analizará si le asiste responsabilidad patrimonial en el daño alegado.

8.6.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES.-

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

En ese sentido, de manera general, se aplica el régimen objetivo de responsabilidad, y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado que ha sido privado de la libertad finalmente es absuelto, o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso a que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que *i)* el hecho no existió, *ii)* el sindicado no lo cometió y/o *iii)* la conducta es atípica.

De igual forma, de conformidad con la postura reiterada, asumida y unificada por la Sección Tercera del Consejo de Estado³, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal *in dubio pro reo*, por manera que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente, e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso al reconocimiento de la obligación a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva⁴.

Se destaca que en el régimen objetivo de privación injusta, el Estado se releva de responsabilidad en aquellos supuestos en que se encuentra demostrado que el sindicado haya determinado su detención con su conducta dolosa o gravemente culposa, en aras de garantizar el derecho a la libertad, obligando al Estado a su cuidadosa protección y defensa; sin embargo, corresponde al juzgador en cada caso realizar un análisis, dado que existen situaciones en las cuales se hace necesario garantizar derechos de mayor magnitud, y no es automática la decisión

³ Consejo de Estado. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia del 17 de octubre de 2013. Expediente: 23.354.

⁴ Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463, reiteradas por esta Subsección en sentencia de mayo 26 de 2011, exp 20.299, entre muchas otras.

de condenar a la administración en todas las situaciones en que sea absuelto el procesado.

Se aclara, que este Tribunal acogió en anteriores oportunidades los lineamientos expuestos para resolver casos similares al que hoy nos ocupa, esto es, bajo el anterior carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, la cual se edificaba a favor de quien había sufrido menoscabo en su libertad personal.

Ahora bien, el Consejo de Estado, en sentencia de unificación de fecha 17 de octubre de 2013, radicado 52001233100019967459 - 01 (23.354), M.P MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, respecto al régimen de responsabilidad o el título jurídico de imputación aplicable a los casos en que se exonera de responsabilidad al investigado en aplicación del principio *in dubio pro reo*, concluyó que si se atribuyen y se respetan los alcances que en el sistema jurídico nacional corresponden tanto a la presunción constitucional de inocencia como al principio-valor-derecho fundamental a la libertad, resulta indiferente que el obrar de la Administración de Justicia al proferir la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva y luego absolver de responsabilidad penal al sindicado en aplicación del principio *in dubio pro reo*, haya sido un proceder ajustado o contrario a Derecho, en el cual resulte identificable, o no, una falla en el servicio, un error judicial o el obrar doloso o gravemente culposo del agente judicial, pues si la víctima no se encuentra en el deber jurídico de soportar el daño que le fue irrogado, devendrá en intrascendente, en todo sentido, que el proceso penal hubiere funcionado correctamente, pues lo cierto será, ante situaciones como la que se deja planteada, que la responsabilidad del Estado deberá declararse porque, aunque con el noble propósito de garantizar la efectividad de varios de los fines que informan el funcionamiento de la Administración de Justicia, se habrá irrogado un daño especial a un individuo.

No obstante lo anterior, posteriormente el Consejo de Estado, en sentencia de fecha 15 de agosto de 2018, Consejero Ponente Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, expediente No. 66001-23-31-000-2010-00235-01 (46.947), modificó y unificó 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.

Precisó que, 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. Y que contrario a ello, 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.

Así señaló el Consejo de Estado en esa oportunidad:

(...) En ese sentido, la Sala considera pertinente apartarse de la tesis jurisprudencial que hasta ahora ha sostenido en torno al tema, máxime que al amparo de ella no sólo se vienen produciendo condenas cuando el hecho no

existió, o no constituyó delito, o la persona privada de la libertad no lo cometió, sino que también se ha condenado en todos los demás eventos en los que se dispuso la detención preventiva, pero el proceso penal no culminó con una condena, exceptuando, eso sí, los casos en los que se ha observado que el daño alegado fue causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima.

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para que quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

En esa medida, comoquiera que, en criterio de esta Sala, la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, se torna necesario que el juez verifique, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, pues no debe olvidarse que, para los eventos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que aquél (el daño) "se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo", de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté provista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del Estado, por cuanto en tal caso se entiende que es esa conducta la determinante del daño.

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 determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil 62, 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". (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto)

No obstante lo anterior, recientemente la Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Tercera, Subsección B, Magistrado Ponente: MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ, mediante fallo de tutela de fecha 15 de noviembre de 2019, radicado: 11001-03-15-000-2019-00169-01, estableció un nuevo paradigma dejando sin efectos la decisión de unificación proferida el 15 de agosto de 2018, y dispuso a la autoridad proferir un fallo de reemplazo en el que se valore la culpa de la víctima sin violar su presunción de inocencia, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

"(...)

25.- La valoración de la conducta preprocesal es competencia exclusiva del juez penal. Si el juez de la responsabilidad estatal concluye que la detención de la demandante fue generada por su propia conducta, no sólo invade competencias de otras jurisdicciones, sino que desconoce la decisión penal absolutoria porque implica considerar, de acuerdo con una de las líneas jurisprudenciales antes

expuestas, que al desplegar su conducta obró como sospechosa de estar cometiendo un delito y determinó que la Fiscalía abriera la investigación y ordenara su detención. A tal conclusión sólo puede llegarse desconociendo la decisión penal que la declaró inocente, porque, conforme con ella, los hechos no constituían delito de acuerdo con la ley vigente en el momento en que ocurrieron.
(...)

27.- Si por un hecho que no está calificado por la ley como delito se detiene a una persona y la propia justicia penal lo reconoce en un fallo declarando su inocencia por tal razón, es evidente que al declarar judicialmente que la detención no fue generada por la apreciación equivocada de la Fiscalía, sino porque sus conductas preprocesales la generaron, se está desconociendo tal decisión y se está violando la presunción de inocencia derivada de la misma porque se está tratando como culpable a quien la justicia ya había declarado inocente. Cuando la Sala determinó que la conducta preprocesal de la demandante la hizo culpable de su detención, desconoció la presunción de inocencia y trasladó a un particular inocente la responsabilidad por el ejercicio indebido del ius puniendi del Estado.

28.- La decisión del Juez de la responsabilidad en la que se exonera al demandado por considerar que el daño fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, en el simple campo de la causalidad, está indicando que, de las dos circunstancias que precedieron la orden de detención -(i) el comportamiento del sindicado y (u) la decisión de detenerlo en una providencia judicial-, es la primera la que debe considerarse como causa del daño. Y esa determinación, que fue la adoptada en el fallo objeto de tutela, que exoneró al Estado porque el daño fue causado por la culpa exclusiva de la víctima, desconoció la decisión penal con efectos de cosa juzgada en la que se declaró inocente a la demandante por la atipicidad de la conducta.

(...)

31.- La misma teoría se refiere a la prohibición de regreso, de acuerdo con la cual se interrumpe el nexo de causalidad cuando entre la acción u omisión de una persona y el resultado se interpone el comportamiento de otra que debe considerarse como el autor del daño: « (...) [l]a posibilidad de imputación termina cuando el sujeto pierde el dominio sobre el suceso; cuando ya no cuenta con la oportunidad de intervenir en la dirección del acontecimiento. ()»

32.- Esta prohibición de regreso también aplica en los casos de privación injusta de la libertad. En este tipo de asuntos, la decisión que pudo generar el daño se produjo en el marco de un proceso, y, en consecuencia, tal prohibición implica considerar que las únicas conductas de la víctima aptas para romper el nexo entre esa decisión y el daño, suceden en el marco del mismo proceso y no antes de él. La Sala, en consecuencia, debió valorar si la imposición de la medida de aseguramiento fue causada por la actuación procesal de la señora Ríos, pues ninguno de los juicios necesarios para examinar los elementos de la responsabilidad la autorizaba, como juez administrativo, a reemplazar al funcionario judicial penal. La Sala no podía, tampoco, desconocer el derecho a la presunción de inocencia de la señora Ríos, que en este caso se traducía en el derecho a no ser tratada como si ella fuera culpable, por sus conductas preprocesales, de la detención que se le impuso.” (Sic para lo transcrito)
(Subrayas fuera del texto)

Tal postura del Consejo de Estado, se acompasa con el criterio de la Corte Constitucional según el cual, para declarar la responsabilidad por privación injusta de la libertad, se debe analizar todos los eventos que dieron lugar a la absolución en el proceso penal, ello teniendo en cuenta que la presunción de inocencia no

riñe necesariamente con la imposición de medidas de aseguramiento, dado su carácter cautelar. Así indicó la Corte:

“(...) como fórmula rigurosa e inmutable, que cuando sobrevenga la absolución por no haberse desvirtuado la presunción de inocencia -aplicación del principio in dubio pro reo-, el Estado debe ser condenado de manera automática, a partir de un título de imputación objetivo, sin que medie un análisis previo del juez que determine si la decisión que restringió preventivamente la libertad fue inapropiada, irrazonable, desproporcionada o arbitraria, transgrede el precedente constitucional fijado por la Sala Plena -con ocasión del control integral y automático de constitucionalidad de la que sería la Ley 270 de 1996- concretamente en la sentencia C-037 de 1996. Consideró este tribunal que lo señalado no se opone a que otros supuestos o eventos queden comprendidos por un título de imputación de esa naturaleza, tal y como podría ocurrir, en principio, con aquellos casos en los cuales el comportamiento no existió o la conducta es considerada atípica (...)”⁵. (Sic para lo transcrito)

En esas condiciones, según el nuevo precedente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, si el Juez penal ya había declarado inocente a la demandante en aquel asunto, porque el delito que le imputó al detenerla no estaba previsto como tal en la ley, el juez de la responsabilidad no podía afirmar que la demandante, con esa misma conducta, generó su detención, porque se vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

En este orden de ideas, este Tribunal con base en el criterio jurisprudencial que se acaba de transcribir, analizará si en el asunto de autos la Fiscalía General de la Nación es o no responsable de los daños ocasionados a los actores, como consecuencia de la privación injusta de la libertad del señor YEINER RÍOS VACCA, para ello, en primer lugar, se hará un recuento de lo probado en el proceso en lo pertinente, así:

- Se demostró, que el día 3 de diciembre de 2007, la Sijin de la Policía Nacional – Departamento del Cesar, emitió un informe a la Fiscalía 25 Especializada de la Unidad Antiterrorismo de Bogotá, en donde le daba a conocer los informes de inteligencia adelantados por la Décima Brigada Blindada del Ejército Nacional, sobre una reunión adelantada en el Corregimiento de Chimila, jurisdicción del Municipio de El Copey, en donde varias personas se reunieron al parecer, para conformar grupos ilegales dentro de las cuales se vincularían personas desmovilizadas de las autodefensas. Además se demostró que los informes tenían como fundamento versiones libres rendidas por exintegrantes al paramilitarismo, la que generó que el CTI, DAS y SIJIN se encargaran de averiguar e individualizar los supuestos integrantes de ese nuevo grupo paramilitar que se estaba reorganizando. Dentro de esas individualizaciones, estuvo el señor YEINER RÍOS VACCA. (Folios 3 a 5 de la providencia dictada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado Descongestión – Adjunto de Valledupar, cuaderno de pruebas)

- Se acreditó, que como consecuencia de ese informe, la Fiscalía 25 Especializada de la Unidad Antiterrorismo de Bogotá calificó el mérito del sumario dictando resolución de acusación el día 26 de julio de 2010, por el delito de concierto para delinquir agravado contra el señor YEINER RÍOS VACCA y otros, cuya acusación estuvo basada en las versiones libres y ampliaciones que hicieron los exintegrantes de las autodefensas.

- Está acreditado, que el señor YEINER RÍOS VACCA permaneció privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad y

⁵ Corte Constitucional en sentencia SU-072 de 2018. MP. José Fernando Reyes Cuartas.

Carcelario de Valledupar desde el 8 de octubre de 2009 hasta el día 3 de octubre de 2010, que luego fue trasladado al Establecimiento Carcelario de Bogotá, posteriormente ingresó nuevamente a la Cárcel de Mediana Seguridad de Valledupar el día 2 de marzo de 2011 hasta el 15 de octubre de 2011, fecha en la cual fue trasladado hacia Bogotá, y finalmente recobró su libertad el día 8 de noviembre de 2011. (Ver folio 379)

- Se comprobó, que el 27 de octubre de 2011, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Descongestión – Adjunto de Valledupar, absolvió de toda responsabilidad al señor YEINER RÍOS VACCA, con los siguientes argumentos:

(...)

Es claro entonces que esta clase de delito es de mera conducta, de donde se debe sancionar un simple acuerdo, es decir, la decisión que en manera voluntaria toman varias personas para delinquir, sin fines específicos, entonces era deber de la Fiscalía acusadora recaudar y verificar todo medio de prueba que demostrara la permanencia de los aquí procesados al interior de la precitada organización ilegal emergente luego de la desmovilización masiva de los paramilitares en el 2006, y que esa permanencia acaeciera durante el tiempo que manifestaron los declarantes de cargo.

Debemos precisar entonces, que es difícil establecer juicios de responsabilidad en contra de los encausados, pues la norma del tipo penal del Concierto para delinquir consagrado en el Art. 340 inciso segundo del Estatuto Penal, contiene unos ingredientes normativos específicos y determinados, exigencias legales que en el caso que nos ocupa no se encuentran demostrados, y aunado a ello debemos recordar las aclaraciones mal llamadas "retractaciones" a juicio de este Despacho, que hicieron en el juicio oral los testigos de cargo que la Fiscalía quiso presentar, ya que los demás decidió renunciarlos, aclaraciones donde manifestaron que sus versiones y sindicaciones en contra de los procesados en este radicado y otras personas más, fueron sugeridas por el funcionario de la Policía Judicial de la SIJIN conocido como el Teniendo PRECIADO.

*Además de lo anterior, como se precisó anteriormente en **LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA DEBE EXISTIR UNIDAD**, el estudio del medio probatorio debe ser igual, darse la misma credibilidad a unos y a otros declarantes, tanto lo favorable como lo desfavorable y hacerlo en conjunto y no en manera fraccionada, y su estudio debe ser ponderado, razonado y coherente, pues en caso contrario, sería una decisión que no llega al convencimiento de la existencia de la conducta y la responsabilidad del implicado.*

En nuestro caso se ha llegado a la conclusión que la Fiscalía acusadora solo hizo una valoración objetiva dejando de lado el aspecto subjetivo de la responsabilidad. Obsérvese que la Fiscalía en su Resolución de Acusación generaliza en el sustento probatorio en cuanto a los informes legalmente aducidos, que son orientadores de la investigación por mandato legal; pues, se desconoció todo asunto favorable a los procesados, no los analizó, no los valoró bajo la óptica de la sana crítica y reglas de la experiencia, sólo se limitó a manifestar en todos los casos, que no alcanzaban a desvertebrar los indicios en su contra y no debilitaban los señalamientos que habían hecho sus testigos de cargo; es decir, que al ente acusador le faltó valoración probatoria en cuanto a la antijuridicidad y culpabilidad de los encartados.

(...)

Al respecto debemos manifestar que la prueba documental arrojada al plenario desvirtúa los dichos de los testigos de cargo y eso, sin tener en cuenta la aclaración que estos mismos hicieron en el juicio oral, y evidenciado ello, llamó la atención al Despacho el hecho de que la Fiscalía en la vista pública, se sustrajo de solicitar a los testigos de cargo el reconocimiento directo de los procesados que estaban presentes en la sala, a fin de verificar sus afirmaciones iniciales, como normalmente lo hacen los señores fiscales en estas audiencias.

(...)

Bajo estas perspectivas, lo que procede en esta decisión es aplicar el principio del INDUBIO PRO REO por haber quedado latentes muchas irregularidades en el procedimiento judicial, en lo atinente del recaudo probatorio y la protección de las garantías que encierra el debido proceso, tanto a los procesados, a los testigos y demás sujetos procesales que actuaron en este radicado, que pese a ser conocidas por los funcionarios instructores, insistieron en continuar con el trámite sin ventilar tales circunstancias llevando este cúmulo de inconsistencias e incertidumbres al Juicio con desgase para la Administración de Justicia, lo que impide a este Despacho alcanzar la máxima certeza de un Fallo adverso según lo exige el ordenamiento procesal, por ende la decisión a tomar es absolver a todos y cada uno de los procesados de los cargos y responsabilidades que les fueron imputados.” (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto) (Folios 2 a 188 cuaderno de pruebas)

- La anterior decisión, fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, mediante sentencia de fecha 11 de diciembre de 2012. (Folios 189 a 210). Además el proceso fue hasta la Corte Suprema de Justicia, la cual mediante providencia de fecha 8 de julio de 2015, decidió no casar la sentencia impugnada. (Folios 211 a 276 cuaderno de pruebas)
- En la audiencia de pruebas llevada a cabo en el juzgado el día 23 de marzo de 2017, se llevaron a cabo la recepción de las declaraciones de los señores OLINDA ELVIRA ÁLVAREZ PINEDA, JHON JAIRO GUTIÉRREZ PICCIOTTI, LUZ DARY GÓMEZ ÁLVAREZ y MARIVYS DEL CARMEN LAGOS DE ARMAS. (Escuchar Cd folio 395)
- Finalmente, fueron aportados los registros civiles de nacimiento de: DEIVER JAIR RÍOS RANGEL, YAINER JOSÉ RÍOS GÓMEZ, YURIS YURANIS GÓMEZ LAGOS y YURIANIS LICETH RÍOS GÓMEZ. (Folios 36, 37, 38 y 377)
- Cd que contiene los audios del proceso penal. (Folio 259)
- Oficio OFI16-014249/JMSC 5202023 firmado por el Subdirector Técnico de Gestión Legal del Proceso de Reintegración, en donde se le comunica al juzgado de instancia, que el actor ostenta la calidad de desmovilizado de manera colectiva y que el proceso de reintegración fue declarado terminado el 20 de noviembre de 2015. (Folios 382 y 383)

8.7.- CASO CONCRETO.-

Corresponde a la Sala determinar si el daño antijurídico invocado por el señor YEINER RÍOS VACCA y otros, en razón de la privación de la libertad a la cual fue sometido, es imputable a la Nación – Fiscalía General de la Nación tal como encontró acreditado el a quo, o si por el contrario, en el presente asunto la Fiscalía contaba con dos indicios graves que comprometían su responsabilidad tal como aduce en su escrito de apelación.

Así las cosas, del recuento probatorio realizado en precedencia, considera este Tribunal, que a pesar de haberse adelantado una investigación penal al hoy demandante, sin que se hubiese notado actuaciones no ajustadas a derecho, y, a pesar de haberse solicitado mantenerlo en calidad de retenido, por el delito de concierto para delinquir agravado, posteriormente fue absuelto de responsabilidad, en razón a las dudas que pesaban sobre su culpabilidad en la comisión del delito, dejándose sin efecto cualquier medida o limitación a la libertad que se le hubiere impuesto, configurándose con ello la privación injusta de la libertad.

De lo anterior, resulta absolutamente palmario lo injusto de la detención y privación de la libertad del señor YEINER RÍOS VACCA, quien fue privado de la libertad como medida cautelar, sin que el Estado lograra desvirtuar la presunción de inocencia que por imperativo constitucional acompaña a todos los ciudadanos.

Bajo estas condiciones, en tanto que el proceso penal terminó con la absolución de responsabilidad, y, debido a que el Estado - como en efecto lo hizo en este proceso - no logró desvirtuar la presunción de inocencia del señor YEINER RÍOS VACCA, como responsable del delito imputado, la detención preventiva que debió soportar resulta abiertamente injusta, de suerte que el sacrificio del derecho a la libertad no se vio compensado con la satisfacción general del anhelo de justicia, y conocimiento de la verdad material frente a los hechos investigados.

Se aclara, que esta Sala de Decisión está de acuerdo con que la responsabilidad únicamente recaerá en la Fiscalía General de la Nación y no sobre la Rama Judicial, entidad que también fue demandada, por cuanto de las pruebas obrantes en el plenario se desprende, que el proceso penal adelantado contra el señor YEINER RÍOS VACCA se trató bajo la égida de la Ley 600 de 2000, en la cual, la etapa de investigación, la de definición de la situación jurídica del sindicado, y en consecuencia la decisión de si se impone o no la medida de aseguramiento, corresponde exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, siendo competencia de los jueces de la República únicamente la etapa de juzgamiento, debiendo emitir la respectiva sentencia.

En efecto, al revisar los documentos probatorios avizora esta Corporación, que quien dictó la medida de aseguramiento de detención preventiva contra el hoy demandante y profirió resolución de acusación en su contra, fue la Fiscalía 25 Especializada de la Unidad de Antiterrorismo de Bogotá, ello en razón de la competencia atribuida en la Ley 600 de 2000.

En consecuencia, este Tribunal comparte la decisión del a quo en absolver de toda responsabilidad a la Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, más cuando la actuación del operador judicial únicamente se vio limitada a dictar la sentencia absolutoria que ordenó la libertad del actor.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad endilgada en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, en el presente asunto, para este Tribunal es claro, que fue ésta quien adelantó todo un proceso penal (en virtud de la normatividad vigente para la época de los hechos), cuando no se contaba con todos los medios probatorios suficientes para ello, por lo tanto, teniendo en cuenta que las actuaciones realizadas por dicha entidad fueron generadoras del hecho dañoso, como extremo procesal pasivo, ésta se encuentra legitimada sustancialmente en la causa, toda vez, que las decisiones de sus funcionarios fueron fundamento de la materialización del daño alegado por los demandantes en el *sub - examine*; máxime cuando posteriormente se absuelve al acusado ante la imposibilidad del Estado de demostrar su responsabilidad en los hechos investigados, y de destruir la presunción de inocencia que por imperativo constitucional ampara a los

sindicados, circunstancias por las cuales, a juicio de la Sala, debe ser llamada a responder por los perjuicios causados a los demandantes.

Ahora bien, aduce la Fiscalía General de la Nación en el escrito de apelación, que el actor debió soportar la investigación penal que se le adelantó, como quiera que de acuerdo a la normatividad de la época, sólo se necesitaban dos indicios graves en su contra, y, en el asunto de marras éstos existían, no obstante, al revisar la sentencia de absolución se constata, que la deficiencia probatoria de la Fiscalía General de la Nación, fue la que precisamente llevó a que el actor fuera absuelto de todo cargo, pues dio inicio a la investigación penal contando tan sólo con versiones de unos ex integrantes de las autodefensas en las cuales mencionaban a diferentes desmovilizados de conformar un nuevo grupo criminal con posterioridad al proceso de desmovilización, además, unos informes del CTI, DAS y policía judicial en los que se mencionaba que un grupo de exintegrantes del paramilitarismo estaban sosteniendo reuniones para conformar la organización criminal, sin hacer más averiguaciones del caso, como constatar que tales versiones fueran verdaderas, realizar una verdadera investigación de campo en la que se pudiera cotejar la información suministrada, con material fotográficos, pruebas documentales, allanamientos al demandante, entre otras que comprobaran que efectivamente éste había regresado a la vida criminal, pero nada de ello se realizó, por el contrario, en el desarrollo del proceso esos mismos testimonios con que basó su acusación, posteriormente se retractaron y manifestaron haber faltado a la verdad en virtud de prebendas y ofrecimientos que les había ofrecido un Teniente de la SIJIN de apellido Preciado, a cambio de hacer tales acusaciones.

Así las cosas, se considera que la Fiscalía General de la Nación, antes de dar credibilidad a la información obtenida, debió indagar e investigar si era cierta o no, y no apresurarse a tomar una decisión de tanta trascendencia como es privar a una persona de un derecho fundamental tan valioso, como lo es la libertad.

Más aún, en reciente pronunciamiento el Consejo de Estado, al estudiar un asunto similar al que aquí se discute cuyo proceso fue adelantado bajo la anterior Ley 600 de 2000, en cuyo proceso fue vinculada una persona acusada de pertenecer a grupos ilegales, esa Corporación mencionó lo siguiente sobre los indicios que se requieren para imputar responsabilidad:

“Puesto de presente lo anterior, en primer lugar es importante señalar que el motivo que determinó la restitución de la libertad de Quintiliano Ramos Vargas fue la constatación que efectuó el Juez Penal Especializado de Ibagué que las acusaciones se fundamentaron en indicios contingentes y no en unos indicios sólidos que posibilitaran establecer que el actor perteneciera o fuera simpatizante de la FARC o que presionara a los declarantes. Este análisis que hace el Juez Penal, lo hace independientemente de la retractación de los testigos, es decir, el fundamento de la sentencias absolutoria no fue exclusivamente la retractación de los testigos, sino el carácter contingente de las acusaciones contra el actor.

Para la Sala, el razonamiento del Juez Penal pone de presente que en el sub lite no se cumplieron a cabalidad los requisitos legales para la restricción de la libertad, y especialmente de desconocimiento del principio de ser juzgado en libertad, que esta Sección en varios pronunciamientos ha destacado como uno de los pilares de las garantías individuales frente al ius puniendi en un Estado Constitucional. Como se indicó en capítulo precedente, en un Estado Democrático no es procedente adoptar medidas restrictivas de la libertad con base en conjeturas y suposiciones, El Estado debe detener para luego investigar, pues esto constituye una frontal violación al derecho a la libertad personal.

En segundo lugar, se ha de señalar que según lo establecía el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, los organismos que cumplían funciones de policía judicial, como el CTI, podían antes de judicializar los resultados de sus actuaciones, efectuar análisis de información, escuchar en exposición o entrevista a quienes consideraran que tenían conocimiento de una posible comisión de una conducta punible. Estas actuaciones se enmarcaban como labores previas de verificación y se diferenciaban de la actuación durante la investigación y el juzgamiento, regulada en el artículo 316 de esta normativa procesal.

Esta Sala observa, que los señalamientos efectuados por los ciudadanos Israel Molina Godoy (ut supra 3.1.2.1.1.), Samuel Eduardo Clavijo (ut supra 3.1.2.1.2.), Alfonso Ballén (ut supra 3.1.2.1.3.) y Araminta Rivera (ut supra 3.1.2.1.4.) en el sentido que Quintiliano Ramos Vargas los coaccionó para participar en un paro armado – que por demás se demostró que no ocurrió (ut supra 3.1.2.10.) – y de pertenecer a las FARC, fueron exposiciones o entrevistas rendidas ante miembros del Cuerpo Técnico de Investigación de la Unidad Local Melgar, Tolima, quienes en principio estaban haciendo pesquisas sobre el homicidio del ciudadano Wilson Ballén.

Se tiene, entonces, que la recepción de estas manifestaciones contra Quintiliano Ramos Vargas se enmarcaron dentro las actuaciones de las labores previas de verificación que efectúan los organismos con funciones de policía judicial, antes de judicializar tales actuaciones.

Sobre estas circunstancias, esta Subsección ha decantado una clara posición. Se cita in extenso por su relevancia para el presente caso:

“(..). Las anteriores consideraciones tienen como fundamento el que **los informes de inteligencia no pueden tener valor probatorio por tratarse de actuaciones extraprocesales, que no han sido controvertidas por las personas contra las cuales se les oponen en un proceso penal.** Así mismo, la Corte Constitucional en las dos sentencias citadas ha señalado que el soporte de tal razonamiento es el artículo 29 de la Constitución Política que consagra los principios del debido proceso y la presunción de inocencia, comoquiera que ésta sólo puede ser desvirtuada mediante pruebas legal y regularmente allegadas al proceso, pues es allí donde el sindicado puede controvertirlas. Igualmente señalan que esos informes al provenir de terceros, los llamados “informantes”, pueden llevar a apreciaciones o conjeturas que no son consideradas como pruebas.

Esos informes, en todo caso, sirven para orientar la investigación y producir la prueba necesaria con el fin de establecer la realidad y la veracidad de los hechos que se controvierten en el proceso, bajo el entendimiento que el sindicado puede ejercer plenamente el derecho de contradicción frente a los mismos. Lo que revelan los informes de inteligencia son procedimientos que llevan a una serie de hipótesis que, de confirmarse, pueden establecer la existencia de un delito. Es decir, su valor reside en que se constituyen en un criterio orientador de la investigación penal, pero al mismo tiempo, al tratarse de sospechas, son apreciaciones que no están comprobadas suficientemente y no pueden ser consideradas como pruebas (...)”⁶.

En conclusión, en el presente caso la privación de la libertad que se impuso a Ramos Vargas no se ajustó a la preceptiva que la autorizaba, ni respondió a un estudio razonable de las pruebas, de forma que devino para él en un daño

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, Subsección C, sentencia 9 de julio de 2018, exp. 43962. Ver igualmente de la misma Subsección: sentencia junio 27 de 2017, exp. 39127 y sentencia 6 de mayo de 2015, exp. 38478.

antijurídico imputable a la Nación por causa de los actos de la Fiscalía General de la Nación.

Ahora, el artículo 70 de la ley 270 de 1996 estableció que el hecho de la víctima da lugar a exonerar de responsabilidad al Estado. En relación a la carga probatoria de este instituto, el Consejo de Estado ha reiterado que mientras a la parte actora le correspondió acreditar los elementos que configuran la responsabilidad, a la parte accionada le corresponde demostrar si se ha dado un supuesto de hecho en virtud del cual pudiere entenderse que se configuró una causal de exoneración por el hecho exclusivo y determinante de la víctima.

En el presente plenario, la parte demandada no demostró que la privación de la libertad de Quintiliano Ramos Vargas se produjo como resultado de la culpa exclusiva de la víctima, como tampoco que hubiera estado determinada por el hecho exclusivo de un tercero, pues –como se ha indicado– le correspondía a la Fiscalía corroborar los informes policivos y verificar, antes de proferir la medida de aseguramiento, los señalamientos y acusaciones del investigado en el curso del proceso penal.”⁷ (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto)

En consecuencia, dicho de esta forma, y aplicando las normas y la jurisprudencia anteriormente anotada, la Nación - Fiscalía General de la Nación es administrativa y patrimonialmente responsable por la privación injusta de la libertad de la que fue objeto el señor YEINER RÍOS VACCA, ya que con dicha privación se le causó un daño antijurídico que no estaba en la obligación de soportar, y en este sentido se guarda conformidad con la sentencia apelada.

8.8.- PERJUICIOS.-

Establecido lo anterior, procede la Colegiatura a efectuar un análisis de los perjuicios ordenados en el fallo de primera instancia, ello teniendo en cuenta que la Fiscalía General de la Nación, muestra inconformidad con la forma como se otorgó perjuicios en la modalidad de lucro cesante, y, el apoderado de la parte actora no está de acuerdo con la negativa en reconocerle los perjuicios de daño a los derechos fundamentales relativos a la honra, la dignidad, la fama y al buen nombre personal, profesional y a la presunción de inocencia y el daño al honor.

PERJUICIOS MORALES:

Se observa, que en la demanda se solicitó cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la víctima directa e indirectas.

Así las cosas, para acreditar en el plenario, el parentesco entre los demandantes que acuden en calidad de compañera permanente e hijos de la víctima directa de los hechos objeto de la presente demanda, fueron aportados los respectivos registros civiles de nacimiento, a folios 36 a 38 y 377 del plenario.

Ahora, se atisba que el a quo, basado en los parámetros establecidos por el Consejo de Estado en providencia de fecha 28 de agosto de 2013, expediente 25022, tomando en consideración que el señor YEINER RÍOS VACCA permaneció privado de la libertad por el período comprendido entre el 8 de octubre de 2009 hasta el 8 de noviembre de 2011⁸, esto es, un lapso superior a 18 meses, le tasó como monto a la víctima directa, su compañera permanente y sus hijos, una

⁷ Sección Tercera, Consejo de Estado, providencia de fecha 29 de noviembre de 2019, radicado: 73001-23-31-000-2010-00608-01(47600), M.P Jaime Enrique Rodríguez Navas.

⁸ De conformidad con la certificación expedida por la Directora del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Valledupar, folio 379.

condena equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de ellos.

Lo anterior, teniendo en cuenta lo establecido por el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en providencia de fecha 28 de agosto de 2014, expediente 36.149, quienes sostuvieron, que con apoyo en las máximas de la experiencia, en casos de privación injusta de la libertad hay lugar a inferir que esa situación genera dolor, moral, angustia, y aflicción, a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su libertad.

En la misma línea de pensamiento esa Corporación ha considerado, que dicho dolor moral también se genera en los seres queridos más cercanos, y, que con la prueba del parentesco o del registro civil de matrimonio, se infiere la afectación moral de la víctima, del cónyuge, y de los parientes cercanos, y, para la tasación de dichos perjuicios, fijó los siguientes parámetros:

“REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD”

En los casos de privación injusta de la libertad se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo - Rad. No. 25.022, y se complementan los criterios allí adoptados, de acuerdo con la evolución jurisprudencial de La Sección Tercera en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Víctima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa.	35% del Porcentaje de la Víctima directa.	25% del Porcentaje de la Víctima directa.	15% del Porcentaje de la Víctima directa.
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

” (sic).

Así las cosas, al proceso se allegó los registros civiles de nacimiento de DEIVER JAIR RÍOS RANGEL, YAINER JOSÉ RÍOS GÓMEZ y YURIANIS LICETH RÍOS GÓMEZ, en los cuales se atisba que son hijos del señor YEINER RÍOS VACCA.

En cuanto a la calidad de la compañera permanente de la señora YURIS YURANIS GÓMEZ LAGOS, las declaraciones que fueron adelantadas en el despacho de origen, testificaron que sí la conocían, además señalaron que ellos tenían hijos a los cuales mencionaron, tales como los señores OLINDA ELVIRA ÁLVAREZ PINEDA, JHON JAIRO GUTIÉRREZ PICCIOTTI, LUZ DARY GÓMEZ ÁLVAREZ y MARIVYS DEL CARMEN LAGOS DE ARMAS. En virtud de lo anterior, es procedente el reconocimiento de indemnización por el daño moral que se le ocasionó.

En ese orden de ideas, la Sala considera que estuvo ajustada a derecho la decisión de conceder indemnización por concepto de daño moral a cada uno de los demandantes, haciendo la salvedad que se corregirá la parte resolutive de la sentencia apelada en cuanto al nombre de la compañera permanente, como quiera que si bien se tuvo en cuenta para la indemnización, la juez erró al momento de señalar su nombre repitiendo el nombre de la víctima directa.

PERJUICIOS MATERIALES – LUCRO CESANTE:

Se solicitó en la demanda el reconocimiento de este perjuicio, como quiera que antes de que el señor YEINER RÍOS VACCA fuera privado de su libertad, ejercía como aserrador (ayudante cortando madera), razón por la cual el a quo accedió a ello, teniendo en cuenta la sentencia de unificación del Consejo de Estado de fecha 28 de agosto de 2014, Exp. 36149 que sostiene que si el actor estaba en una edad productiva al momento de su captura, procede este tipo de reconocimiento con la presunción que devengaba por lo menos un salario mínimo.

Al respecto, es menester traer a colación el reciente criterio de unificación formulado por el Consejo de Estado⁹, sobre el reconocimiento de perjuicios materiales (lucro cesante y daño emergente), en casos en los cuales se discuta la privación injusta de la libertad, así:

“(…)

La precisión jurisprudencial tiene por objeto eliminar las presunciones que han llevado a considerar que la indemnización del perjuicio es un derecho que se tiene per se y establecer que su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.

1.1 Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante

1.1.1 *Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; así, lo que no se pida en la demanda no puede ser objeto de reconocimiento alguno.*

1.1.2 *Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite o, de lo contrario, no puede haber reconocimiento alguno (artículos 177 del C. de P. C. y 167 del C.G.P.¹⁰).*

*Así, para acceder al reconocimiento de este perjuicio material en los eventos de privación injusta de la libertad debe haber **prueba suficiente que acredite que,***

⁹ Sala Plena de la Sección Tercera, de fecha 18 de julio de 2019, radicado: 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), M.P Carlos Alberto Zambrano Barrera.

¹⁰ Para la Corte Constitucional (sentencia T-733 de 2013): “La noción de carga de la prueba ‘onus probandi’ es una herramienta procesal que permite a las partes aportar los elementos de prueba para acreditar los hechos que alega el demandante o las excepciones propuestas por el demandando. Su aplicación trae como consecuencia que aquella parte que no aporte la prueba de lo que alega soporte las consecuencias. Puede afirmarse que la carga de la prueba es la obligación de ‘probar’, de presentar la prueba o de suministrarla cuando no ‘el deber procesal de una parte, de probar la (existencia o) no (sic) existencia de un hecho afirmado’, de lo contrario el sólo incumplimiento de este deber tendría por consecuencia procesal que el juez del proceso debe considerar el hecho como falso o verdadero”.

con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. Cuando la persona privada injustamente de su libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, tendrá derecho a que se le indemnice el lucro cesante, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01 (33.945).

1.2 Parámetros para liquidar el lucro cesante:

2.2.1 Período indemnizable

El período indemnizable, para la liquidación del lucro cesante, en los eventos de privación injusta de la libertad, será el **tiempo que duró la detención**, es decir, el período que transcurrió desde cuando se materializó la orden de detención con la captura o la aprehensión física del afectado con la medida de aseguramiento y hasta cuando éste recobró materialmente la libertad o quedó ejecutoriada la providencia que puso fin a la actuación penal contra el investigado o sindicado, lo último que ocurra.

La liquidación del lucro cesante comprenderá, si se pide en la demanda y se prueba suficientemente su monto, el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, si se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de pérdida de ésta.

2.2.2 Ingreso base de liquidación

El ingreso base de liquidación deber ser lo que se pruebe fehacientemente que devengaba la víctima al tiempo de su detención, proveniente del ejercicio de la actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos.

Para que la prueba del ingreso sea suficiente, debe tenerse en cuenta que, si se trata de un empleado, se debe acreditar de manera idónea el valor del salario que recibía con ocasión del vínculo laboral vigente al tiempo de la detención; al respecto, debe recordarse que los artículos 232 (inciso segundo) del Código de Procedimiento Civil y 225 del Código General del Proceso señalan que: "Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito, se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión" (negritas de la Sala).

El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas¹¹, las facturas de venta, las cuales tendrán valor

¹¹ "ARTICULO 615. OBLIGACIÓN DE EXPEDIR FACTURA. Para efectos tributarios, todas las personas o entidades que tengan la calidad de comerciantes, ejerzan profesiones liberales o presten servicios inherentes a éstas, o enajenen bienes producto de la actividad agrícola o ganadera, deberán expedir factura o documento equivalente, y conservar copia de la misma por cada una de las operaciones que realicen, independientemente de su calidad de contribuyentes o

probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario¹², o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.

2.2.3 Aplicación del salario mínimo legal mensual

Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa, lo cual se aplica teniendo en cuenta que, de conformidad con lo previsto en la ley 100 de 1993, ese es el ingreso mínimo o el salario base de cotización al sistema general de seguridad social (artículos 15 y 204) y, además, que el artículo 53 constitucional ordena tener en cuenta el principio de la "remuneración mínima vital y móvil" y que, según el artículo 145 del Código Sustantivo del Trabajo, "... el salario mínimo es el que todo trabajador tiene derecho a percibir para subvenir a las necesidades normales y a las de su familia".

2.2.4 Incremento del 25% por concepto de prestaciones sociales

Se puede reconocer un incremento del 25% al ingreso base de liquidación, por concepto de prestaciones sociales¹³, siempre que: i) así se pida en la demanda y ii) se pruebe suficientemente que el afectado con la medida trabajaba como empleado al tiempo de la detención, pues las prestaciones sociales son beneficios que operaran con ocasión de una relación laboral subordinada¹⁴.

Así, se debe acreditar la existencia de una relación laboral subordinada, de manera que no se reconoce el incremento en mención cuando el afectado directo con la medida de aseguramiento sea un trabajador independiente, por cuanto, se insiste, las prestaciones sociales constituyen una prerrogativa en favor de quienes tienen una relación laboral subordinada, al paso que los no asalariados carecen por completo de ellas." (Sic para lo transcrito)

no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales.

"Para quienes utilicen máquinas registradoras, el documento equivalente será el tiquete expedido por ésta".

¹² Ver la cita 60 de la página 31.

¹³ De las prestaciones trata el Código Sustantivo del Trabajo (capítulos VIII y IX) y están concebidas como beneficios legales que el empleador debe pagar a sus trabajadores, adicionalmente al salario ordinario, para atender necesidades o cubrir riesgos originados durante el desarrollo de la actividad laboral.

¹⁴ La Corte Constitucional, en sentencia C-154 de 1997, precisó que las prestaciones sociales solo se causan en virtud de la existencia de un contrato de trabajo subordinado y que a ellas no tienen derecho quienes desarrollan una actividad como independientes; al respecto, dijo:

"En síntesis, el elemento de subordinación o dependencia es el que determina la diferencia del contrato laboral frente al de prestación de servicios, ya que en el plano legal debe entenderse que quien celebra un contrato de esta naturaleza, como el previsto en la norma acusada, no puede tener frente a la administración sino la calidad de contratista independiente sin derecho a prestaciones sociales; a contrario sensu, en caso de que se acredite la existencia de un trabajo subordinado o dependiente consistente en la actitud por parte de la administración contratante de impartir órdenes a quien presta el servicio con respecto a la ejecución de la labor contratada, así como la fijación de horario de trabajo para la prestación del servicio, se tipifica el contrato de trabajo con derecho al pago de prestaciones sociales, así se le haya dado la denominación de un contrato de prestación de servicios independiente".

Así las cosas, la máxima Corporación unificó criterios para el reconocimiento y liquidación del lucro cesante, siendo primordial que al interior del proceso esté plenamente acreditado la actividad lícita que ejercía quien fue privado de la libertad antes de la detención o que por lo menos tuviera una expectativa cierta de que ejercería una actividad productiva, y, si es empleado, se deberá acreditar que producto de esa relación laboral, éste percibía prestaciones sociales pues de lo contrario, ellas no pueden ser reconocidas. En cuanto al ingreso que se debe tener en cuenta para la liquidación, debe aparecer demostrado con los medios probatorios pertinentes, si es un empleado o si es independiente, pero si no se conoce el valor de tales ingresos al interior del proceso, pero sí que la víctima ejercía una actividad productiva, la jurisprudencia permite que la liquidación se efectúe con el salario mínimo legal vigente al momento en que se dicte la sentencia.

En ese orden de ideas, evidencia esta Corporación que la Fiscalía General de la Nación no está de acuerdo con el monto del 25% reconocido por el a quo relativo a las prestaciones sociales que se presumía devengaba el actor, como quiera que ello no fue solicitado en la demanda y tampoco se demostró que éste las devengara.

Al respecto, es menester indicar, que el incremento del 25% de las prestaciones sociales dejadas de devengar, sí fue solicitado en la demanda, a diferencia de lo sostenido en el recurso de apelación, no obstante, aplicando el precedente jurisprudencial de unificación que se acaba de transcribir, en el asunto de marras el actor ejercía su actividad de manera independiente antes de ser privado de la libertad, por lo tanto no le es posible acceder al incremento de su salario en un 25% correspondiente a prestaciones sociales al no ostentar la calidad de empleado.

Ahora bien, en cuanto al tiempo en que según la jurisprudencia tarda una persona en conseguir trabajo, habiéndose fijado por el a quo en 8.75 meses, se debe precisar, en primer lugar, que tal incremento también fue solicitado en la demanda, sin embargo, se itera, no es posible hacer ningún tipo de presunciones para el reconocimiento de este perjuicio, menos aun cuando en el expediente existe prueba que acredita una cosa distinta.

En efecto, al revisar las pruebas obrantes en el plenario, se observa que sólo se hizo mención a ello, en las declaraciones que fueron rendidas en el juzgado de primera instancia, avizorándose que específicamente los señores JHON JAIRO GUTIÉRREZ PICCIOTTI y MARIVYS DEL CARMEN LAGOS DE ARMAS hicieron mención a ello (escuchar cd visto a folio 395 del expediente), señalando el primero de los nombrados, que el señor YEINER RÍOS VACCA empezó a laborar inmediatamente apenas recobró su libertad, y, su suegra, la señora LAGOS DE ARMAS, indicó que tardó un mes en volver a trabajar, lo que de contera desvirtúa el tiempo en meses que presumió la juez de primera instancia para la indemnización del lucro cesante alegado.

En virtud de lo anterior, dando aplicación al precedente jurisprudencial en cita, esta Corporación tomará el tiempo de un mes señalado por la suegra, como aquel que tardó el demandante en conseguir trabajo, se itera, pues fue lo que se demostró, y, con base en dicho período se hará la liquidación respectiva.

Aclarado lo anterior, procede este Tribunal a efectuar la indemnización que le correspondería al señor YEINER RÍOS VACCA por concepto de indemnización de lucro cesante:

Para la liquidación se tiene, que el actor devengaba por lo menos un salario mínimo legal mensual vigente¹⁵ para la época en la cual fue ordenada su detención, es decir, para el año 2009, suma equivalente a \$497.000, valor que actualizado corresponde a:

$$Ra = Rh \times \frac{\text{Índice final (20/01/2020)}}{\text{Índice inicial (08/09/2009)}}$$

$$Ra = \$497.000 \times \frac{104.24}{71.28}$$

$$Ra = 726.852.34$$

Como el salario actualizado resulta ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente para la fecha de esta sentencia (\$877.803), se tomará este último, sin adicionar lo correspondiente a prestaciones sociales por los argumentos antes expuestos, pero sí se descontará el 25% de lo que el demandante destinaba para su propia subsistencia, arrojándonos un valor de \$658.353. Además se deberá tener en cuenta el tiempo que duró la detención el cual fue de 25 meses (del 8 de octubre de 2009 al 8 de noviembre de 2011), más 1 mes adicional que se probó tardó el actor en ingresar a laborar, lo que nos da un total de 26 meses como lucro cesante a indemnizar.

Ahora, aplicando la fórmula que el Consejo de Estado ha establecido para efectos de indemnización, tenemos:

$$S = \frac{Ra \cdot (1+i)^n - 1}{i}$$

$$S = \frac{\$658.353 (1+0.004867)^{26} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$18.196.886$$

En consecuencia, se reconocerá al señor YEINER RÍOS VACCA por concepto de lucro cesante la suma de DIECIOCHO MILLONES CIENTO NOVENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS (\$18.196.886).

De otro lado, la parte actora muestra inconformidad con la sentencia de primera instancia, en cuanto a la negativa en reconocer los perjuicios al daño o menoscabo de los derechos fundamentales relativos a la honra, la dignidad, la fama y al buen nombre personal, profesional y a la presunción de inocencia y el daño al honor, puesto que no tuvo en cuenta el a quo la magnitud y la multiplicidad de delitos por las cuales fue acusado el señor YEINER RÍOS VACCA, tampoco enfatizó que el accionante quedó estigmatizado y tachado en la región como un delincuente de talla mayor, situación que ha afectado su reputación, honor, imagen y su buen nombre y los señalamientos que han soportado sus hijos de las personas que los referenciaban como familiares de un delincuente.

En relación con esta clase de reconocimiento el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente:

"54. Al respecto, como lo ha venido reconociendo esta subsección, tratándose de perjuicios inmateriales nada obsta para que se reconozcan categorías distintas a

¹⁵ Se reitera que no existe prueba del monto de ingresos que percibía pero sí que ejercía una actividad productiva.

los perjuicios morales, como los derivados de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Sin embargo, para que ello proceda deben estar acreditados y ser claramente diferenciables de aquel que se reconoce como fuente de los perjuicios morales de modo que se evite una doble indemnización con un mismo objeto¹⁶.

55. Así, el menoscabo del buen nombre y la honra como derechos constitucional y convencionalmente amparados¹⁷ desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado -y siempre y cuando ello se encuentre plenamente demostrado en el proceso-, consiste en un detrimento inmaterial, relevante y autónomo cuyo resarcimiento se da en principio a través de medidas no pecuniarias¹⁸; no obstante, en caso de estimarse que ello no repara integralmente a la víctima directa de dicha afectación, es posible conceder a ésta última únicamente, una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos, teniendo en cuenta para ello los parámetros formulados en cuanto a la reparación de esta tipología de daño en la sentencia de unificación de Sala Plena de Sección Tercera del 28 de agosto del 2014 que al respecto definió:

El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial. // ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales. // iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular. // iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima

¹⁶ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 2 de mayo de 2016, exp. 36517, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁷ La Sección Tercera en sentencia del 9 de junio de 2010, en la marco de una acción de reparación directa ejercida con ocasión de la privación injusta de la libertad, y puntualmente en torno a la vulneración del derecho al buen nombre y a la honra del sindicado, dijo lo siguiente: "Es importante resaltar, que la mencionada detención no solo configuró una violación del derecho a la libertad personal contenido en los artículos 13 y 28 de la Constitución Política, también se desconocieron los derechos fundamentales al honor, el buen nombre y la honra, que están protegidos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en consecuencia, es necesario definir y explicar los conceptos jurídicos correspondientes, para así determinar si existió vulneración alguna en el presente caso. (...) De lo transcrito se puede establecer que el concepto de honor no sólo se refiere al ámbito interno, personal y familiar del individuo, sino que también comprende lo externo, social y profesional de este, por lo tanto, cualquier vulneración o alteración a estos conceptos debe ser resarcida, toda vez que integran los derechos fundamentales del individuo. (...) Ahora bien, en varias oportunidades la jurisprudencia nacional ha protegido los derechos a la honra y al buen nombre desde la perspectiva del carácter objetivo del derecho al honor, no obstante, comoquiera que todos estos conceptos hacen parte integral de los derechos de la personalidad y en atención a la condición inherente de valores fundamentales susceptibles de protección, se debe entender que integran un solo bien jurídico institucional, por lo tanto, la vulneración por parte del Estado a alguno de esos derechos fundamentales, debe ser indemnizada.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia del 28 de agosto del 2014, rad. 32988. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial. // ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia. // iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza", en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. // iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado. // v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el debitum iuris. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretando las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. // vi) Es un daño frente al cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de

reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.¹⁹ (Sic para lo transcrito) (Subrayas fuera del texto)

Bajo las directrices que preceden, la Sala advierte que en el presente caso no se encuentra acreditado en el expediente que el señor YEINER RÍOS VACCA hubiese padecido una vulneración a sus derechos constitucionales legalmente amparados, tales como, el buen nombre, la honra, la dignidad, entre otros, diferentes al perjuicio moral que ya le fue reconocido, pues se acota que brilla por su ausencia material probatorio que acrediten dicha afectación, tales como, recortes de periódicos, o publicaciones en donde éste fuese señalado como se indica en el recurso, además, tampoco se acreditó que en la sociedad su buen nombre se hubiese perjudicado con señalamientos que se le hicieran, pues nótese que ni siquiera las declaraciones rendidas en el proceso, manifestaron algo al respecto.

En esas condiciones, al no haberse acreditado un perjuicio inmaterial diferente al moral debidamente reconocido, no se reconocerá indemnización alguna por ello, guardando conformidad con lo decidido por el a quo.

Finalmente, la apoderada de la Fiscalía General de la Nación, en su escrito de apelación, manifiesta inconformidad en cuanto a la condena en costas impuesta por el a quo, razón por la cual precisa la Sala, que si bien es cierto, el artículo 188 del C.P.A.C.A., en armonía con el artículo 365 del Código General del Proceso, disponen sobre la condena en costas tanto en primera instancia como en segunda, también lo es que de conformidad con el criterio asumido por el Consejo de Estado, Sección Segunda, en providencia de fecha 23 de marzo de 2017, radicación No. 20001-23-39-000-2014-00263-01(0501-2016), el sentido de la norma no es imponer la condena en contra de una parte por el simple hecho de resultar vencida, sino que es deber del juez valorar las circunstancias que la justifiquen, es decir, establecer con base en lo probado en el proceso, si ésta realizó conductas temerarias o de mala fe que conduzcan a imponerla.

En consecuencia, en el presente asunto, si bien en primera instancia la parte demandada resultó vencida, también lo es que en el discurrir del proceso no se observó en aquella una conducta dilatoria o de mala fe que hiciera procedente la condena en costas, motivo por el cual este aspecto de la providencia de primera instancia será revocado, y de contera por los mismos motivos, ésta no se impondrá en esta instancia, pues no se observa en las partes, conductas dilatorias en el proceso.

8.8.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, ARTÍCULO 188 DEL CPACA.-

Como no se observó una conducta dilatoria o de mala fe dentro de la actuación surtida en el proceso de la referencia, no procede la condena en costas.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Cesar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹⁹ Sección Tercera, Consejo de Estado, sentencia de fecha 20 de marzo de 2018, radicado 25000 2326 000.2005 01824 01, expediente 40.434, M.P Danilo Rojas Betancourth.

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el ordinal SEGUNDO de la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, el día 12 de diciembre de 2017, el cual quedará así:

1.- Modificar el valor de los perjuicios materiales reconocidos por concepto de lucro cesante a favor del señor YEINER RÍOS VACCA, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia. En consecuencia, se concede por concepto de lucro cesante a su favor, la suma de DIECIOCHO MILLONES CIENTO NOVENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS (\$18.196.886).

2.- Confirmar el monto de los perjuicios morales reconocidos por el a quo a favor de los demandantes, sin embargo se aclara, que el nombre de la compañera permanente del señor YEINER RÍOS VACCA, es YURIS YURANIS GÓMEZ LAGOS, conforme a lo señalado en las consideraciones de esta sentencia.

SEGUNDO: REVOCAR el ordinal TERCERO de la sentencia apelada, en atención a los argumentos expuestos en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: CONFIRMAR, en todo lo demás la sentencia apelada.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

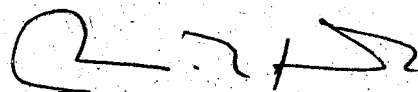
QUINTO: En firme esta providencia, devuélvase el proceso al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Esta providencia fue discutida y aprobada en reunión de Sala de Decisión No. 010, efectuada en la fecha.



JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
PRESIDENTE



CARLOS GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO