

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A**

**Bogotá, D.C., dos (02) de diciembre de dos mil quince (2015)**

**Radicación: 730012331000200900441-01 (39.707)**

**Actor: Luz Marina Cárdenas de Torres y otros**

**Demandado: Nación –Rama Judicial – y Fiscalía General de la Nación**

**Asunto: Acción de reparación directa**

**CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia de 23 de agosto de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, en la que se negaron las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES:**

1. El 14 de agosto de 2009, los señores Wilder Torres Cárdenas y Sandra Milena Escárraga Ramírez, quienes actúan en nombre propio y en representación de los menores Juan Sebastián



Torres Fernández, Luisa Fernanda, Mariana y Daniel Santiago Torres Escárraga, así como Luz Marina Cárdenas de Torres, Daniel Torres Molina, Martha Esperanza, Gladys y Yamel Torres Cárdenas interpusieron demanda contra la Nación –Rama Judicial- y la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los perjuicios a ellos irrogados, con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el primero de ellos (fls. 144 a 167 cdno. 2).

Solicitaron que, como consecuencia de la declaración anterior, se condenara a la demandada a pagarles, por concepto de perjuicios morales, 300 salarios mínimos legales mensuales en favor de Wilder Torres Cárdenas, 200 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Sandra Milena Escárraga Ramírez, Luz Marina Cárdenas de Torres, Daniel Torres Molina, Juan Sebastián Torres Fernández, Luisa Fernanda, Mariana y Daniel Santiago Torres Escárraga y 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Martha Esperanza, Gladys y Yamel Torres Cárdenas; por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, \$10'000.000 para Wilder Torres Cárdenas y por lucro cesante, \$27'160.800 (fls. 144 a 167 cdno. 1).

Como fundamento de sus pretensiones, los actores narraron, en síntesis, que el 6 de mayo de 2002 la Fiscalía 30 Seccional de El Espinal profirió resolución de apertura de instrucción y, el 6 de junio siguiente, expidió la orden de captura 409270 en contra del señor Wilder Torres Cárdenas.

Indicaron que el 8 de junio de 2002 fue capturado el señor Wilder Torres Cárdenas y, luego de rendir diligencia de indagatoria y de estar detenido en la Cárcel del Circuito de El Espinal, el 14 de junio siguiente la Fiscalía 37 Seccional se abstuvo de dictarle medida de aseguramiento.

Manifestaron que, el 27 de septiembre de 2004, la Fiscalía 33 Seccional de El Espinal profirió resolución de acusación en contra del señor Wilder Torres Cárdenas, por los delitos de hurto calificado y agravado, secuestro simple y fabricación, tráfico o porte de armas de fuego y municiones y le impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva.

Adujeron que el 18 de enero de 2005 el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué decretó la nulidad de todo lo actuado a partir del cierre de la investigación y el Juzgado Segundo Penal del Circuito expidió boleta de libertad en favor de Wilder Torres Cárdenas.



Señalaron que, el 27 de mayo de 2005, la Fiscalía Tercera Seccional Especializada de Ibagué profirió resolución de acusación contra Wilder Torres Cárdenas y que dicha decisión fue confirmada mediante providencia de 30 de enero de 2006, dictada por el Fiscal Sexto Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué.

Concluyeron que, mediante sentencia de 16 de agosto de 2007, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué absolvió de responsabilidad penal al señor Wilder Torres Cárdenas, por cuanto consideró que no cometió las conductas punibles que le imputó la Fiscalía (fls. 146 a 157 cdno. 2).

2. La demanda se admitió el 21 de septiembre de 2009 y se notificó en debida forma a las demandadas, las cuales se pronunciaron sobre la misma, en los siguientes términos:

a) contestación de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

Se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado, por falla en el ejercicio de la administración de justicia, se debe acreditar que la falla fue de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración fue anormalmente negligente o deficiente.

Adujo que no se deben indemnizar los perjuicios solicitados en la demanda, toda vez que el señor Wilder Torres Cárdenas no fue absuelto de responsabilidad penal porque fuera inocente, sino porque el Juez Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué consideró que existía una “DUDA INSALVABLE” en favor del procesado.

Concluyó que las actuaciones de la Rama Judicial estuvieron ajustadas a derecho y que no puede imputársele responsabilidad alguna por los perjuicios reclamados por los actores (fls. 192 a 194 cdno. 2).



b) contestación de la Fiscalía General de la Nación.

Se opuso a las pretensiones, solicitó la práctica de pruebas y señaló que, de conformidad con el artículo 250 de la Constitución Política, es su deber asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, a través de las medidas de aseguramiento que estime convenientes, siempre y cuando se cumplan los supuestos de hecho y de derecho previstos en el ordenamiento jurídico penal, así como las garantías procesales que les asisten a los sindicados.

Indicó que la detención preventiva del señor Wilder Torres Cárdenas estuvo ajustada al ordenamiento penal vigente para la época de los hechos, toda vez que en su contra existían indicios graves que lo vinculaban con los delitos que se investigaban.

Adujo que actuó en el marco de sus competencias constitucionales y legales y que para proferir la medida de aseguramiento en contra del demandante se basó en los medios probatorios allegados legalmente al proceso y con el cumplimiento de los requisitos sustanciales y formales establecidos en la normatividad penal vigente en el momento de los hechos.

Manifestó que la detención del señor Wilder Torres Cárdenas no fue injusta, toda vez que se impuso dentro del marco legal y su absolución no se hizo con fundamento en los eventos previstos en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, sino en aplicación del principio de in dubio pro reo.

Concluyó que el daño causado a los demandantes no era antijurídico, pues, en primer lugar, la ley en algunos casos permite la restricción del derecho fundamental a la libertad y, en segundo término, las pruebas recaudadas en la investigación tenían el mérito suficiente para imponerle al sindicado una carga pública que tenía la obligación de soportar (fls. 205 a 208 cdno. 2).

3. Vencido el período probatorio, el 19 de julio de 2010 el a quo corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio de Público, para que rindiera concepto (fl. 212 cdno. 2).

La Fiscalía reiteró los argumentos que expuso en la contestación de la demanda y agregó que las decisiones que profirió dentro del proceso penal estuvieron ajustadas a las normas vigentes al momento de la comisión de las conductas punibles investigadas y basadas en el material probatorio legal y oportunamente allegado a la investigación.

Adujo que “la absolución del sindicado, (sic) debe ser considerada como una derrota en franca lid para la parte acusadora, en un sistema penal inquisitivo mixto donde se garantiza la Defensa (sic) Técnica (sic) y la Supremacía (sic) del Derecho (sic), como herramienta de justicia”.

Concluyó que “la decisión absolutoria, por razones de duda razonable no despejada, en las condiciones que se produjo, es plena demostración de que la resolución del Juez no está sujeta sino al imperio de la Ley, (sic) y que la Fiscalía General de la Nación se presentó a juicio en condiciones de igualdad con los demás sujetos procesales, pero en manera alguna implica que la detención del señor TORRES CÁRDENAS, no hubieran (sic) conjugado los requisitos sustanciales para considerarla ajustada a derecho y a las finalidades de la misma, o el funcionario delegado de la Fiscalía que impuso la medida de aseguramiento, hubiera procedido negligentemente” (fls. 213 a 216 cdno. 2).

La parte demandante y el Ministerio Público no intervinieron en esta etapa procesal.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

En sentencia del 23 de agosto de 2010, el Tribunal Administrativo del Tolima negó las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que los actores no demostraron el daño por el que demandaron, toda vez que los documentos que allegaron con aquella carecen de valor probatorio, ya que fueron aportados en copia simple.

Al respecto, el a quo puntualizó (se transcribe como obra en el expediente, inclusive los errores):



“Ahora bien, lo primero que debe indicarse, es que sí bien, se afirma en el libelo demandatorio, en relación con el daño antijurídico causado por el Estado, que el mismo se originó en la privación injusta de la libertad a la que fuera sometido el señor WILDER TORRES CARDENAS, en virtud del proceso penal seguido en su contra, por los delitos de hurto calificado y agravado, secuestro simple y fabricación, tráfico y porte de armas de fuego, lo cierto es que no se aportó en original o en copia auténtica, la actuación procesal surtida al interior de dicha investigación penal adelantada por la Fiscalía y posteriormente por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué, lo cual imposibilita la determinación de responsabilidad a cargo de la parte accionada, pues justamente dicha actuación judicial es la que se cuestiona y se califica ilegal por la parte demandante, al haberse absuelto él mismo por el precitado Despacho Judicial.

“En efecto, de conformidad con los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil, los cuales resultan aplicables a esta actuación por expresa remisión que hiciera el artículo 168 del Código Contencioso Administrativo, ‘los documentos se aportaran al proceso en originales o en copia’ debiendo estar esta última autenticada de conformidad con el artículo 254 reseñado, pues de lo contrario, es decir, si se aportan las reproducciones simples como en este caso, las mismas no podrán ser valoradas como pruebas.

“(…)

“Ahora bien, aunado a lo anterior debe indicarse que tal y como lo señala el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil (...) en este caso le correspondía a la parte demandante la carga probatoria a fin de obtener la declaración de responsabilidad del Estado, que no era otra cosa sino acreditar las razones del por qué la privación de la libertad a la que fue sometido el señor WILDER TORRES CARDENAS se torna injusta, lo cual no ocurrió, debido a que no se allegó al expediente, en original o copia auténtica, la actuación surtida al interior del proceso penal seguido en su contra; por el contrario, en el expediente obran en copia simple las piezas procesales que hacen parte de la referida actuación procesal, las cuales como ya se dijo, carecen de valor probatorio” (fls. 21 y 212 cdno. 1).

Uno de los Magistrados que integró la Sala de Decisión del Tribunal Administrativo del Tolima salvo voto, en los siguientes términos:



“... disiento de la anterior decisión, teniendo en cuenta que, si la demanda junto con sus pruebas y anexos fue admitida con dicho defecto formal, y no fueron controvertidas, ni tachadas de falsas por la parte demandada al contestar la demanda, las mismas deben tenerse como válidas y analizarse el caso de fondo” (fl. 225 y 226, cdno. 1).

### III. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión anterior, la parte demandante interpuso recurso de apelación, en el cual señaló que los documentos que aportó en copia con la demanda fueron aceptados por el a quo en el momento de la admisión y no fueron controvertidos, ni tachados de falso por ninguna de las entidades demandadas.

Indicó que “DESCONOCE EL TRIBUNAL DE INSTANCIA, QUE LA REGLAMENTACIÓN TANTO PARA PROCESOS CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVOS, COMO PARA CIVILES, LE DIO UN VALOR ESPECIAL A LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS COMO LOS QUE SE APORTARON EN EL PROCESO DE LA REFERENCIA, EXIGIENDO MEDIOS ALTERNOS DE AUTENTICIDAD SÓLO A LOS DOCUMENTOS PRIVADOS QUE DEBAN APORTARSE A LOS PROCESOS, RAZÓN SUFICIENTE PARA QUE DESDE YA, SE PIENSE EN REVOCAR LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA (sic)”.

Concluyó que se debía estudiar de fondo el asunto, toda vez que, según las normas del Código Contencioso Administrativo y del Código de Procedimiento Civil, los documentos públicos se presumen auténticos mientras no sean tachados de falsos, “aunado al hecho de la calidad de los mismos” y la presunción de buena fe de las autoridades públicas (fls. 229 a 235 cdno. 1).

### IV. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

El recurso de apelación fue concedido por el a quo el 16 de diciembre de 2009 y se admitieron en esta Corporación el 5 de mayo de 2010 (fl. 951 cdno. ppal.).



En el traslado para alegar de conclusión, la Fiscalía reiteró los argumentos que expuso durante el trámite de la primera instancia y señaló que los documentos aportados por el actor carecen de valor probatorio, toda vez que fueron allegados al proceso en copia simple y no cumplen los requisitos previstos en el artículo 254 del Código de Procedimiento Civil.

Adujo que se debía confirmar la sentencia de primera instancia, ya que los actores no cumplieron con la carga probatoria establecida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, pues no demostraron los hechos en los que fundamentó sus pretensiones.

Concluyó que la medida de aseguramiento que profirió en contra del señor Wilder Torres Cárdenas estuvo ajustada al ordenamiento penal vigente para la época de los hechos, toda vez que se cumplían los requisitos señalados en la ley para su expedición y que su absolución se produjo por la aplicación del in dubio pro reo (fls. 256 a 265 cdno. 1).

La parte actora y el Ministerio Público no intervinieron en esta etapa procesal, según se observa en el informe secretarial que obra en el folio 280 del cuaderno principal.

#### **V. CONSIDERACIONES:**

Cumplido el trámite procesal correspondiente, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 23 de agosto de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Para resolver el asunto en estudio, se desarrollará el siguiente orden conceptual: i) competencia y ejercicio oportuno de la acción, iii) el régimen de responsabilidad aplicable al asunto que se somete a decisión judicial, iii) pruebas, iv) valoración probatoria y conclusiones, v) indemnización de perjuicios y vi) condena en costas.

1. Competencia y ejercicio oportuno de la acción.

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación, toda vez que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) y con el auto proferido por la Sala Plena Contenciosa de esta Corporación el 9 de septiembre de 2008<sup>1</sup>, de las acciones de reparación directa relacionadas con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado, sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

En cuanto a la oportunidad para formular la acción indemnizatoria, advierte la Sala que se interpuso dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., toda vez que la providencia por medio de la cual se absolvió de responsabilidad penal al señor Wilder Torres Cárdenas se profirió el 16 de agosto de 2007<sup>2</sup> y la demanda se presentó el 14 de agosto de 2009.

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

Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables al caso concreto, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, por razón de la privación injusta de la libertad a la cual fue sometido el señor Wilder Torres Cárdenas desde el 21 de diciembre de 2004<sup>3</sup> hasta el 18 de enero de 2005<sup>4</sup> y desde el 27 de mayo de 2005<sup>5</sup> hasta el 16 de agosto de 2006<sup>6</sup>, de manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996<sup>7</sup>, que establece:

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



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

“(…)

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

Respecto de las normas transcritas, la Sala ha considerado en varias oportunidades que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991<sup>4</sup>, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

Al respecto, en sentencia de 2 de mayo de 2007, precisó:

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

“Tal es la interpretación a la que conducen no sólo las incuestionables superioridad y preeminencia que le corresponden al citado canon constitucional, sino también una hermenéutica armónica y sistemática de los comentados preceptos de la misma Ley 270 de 1996, así como los

razonamientos plasmados por la propia Corte Constitucional en la sentencia C-036 (sic) de 1997 (sic), mediante la cual los encontró ajustados a la Carta Fundamental. En consecuencia, los demás supuestos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo ha encontrado que la privación de la libertad ordenada por autoridad competente ha conducido a la producción de daños antijurídicos, con arraigo directamente en el artículo 90 de la Carta, tienen igualmente asidero tanto en la regulación que de este ámbito de la responsabilidad estatal efectúa la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con este asunto. De manera que aquellas hipótesis en las cuales la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado -a la que se hizo referencia en apartado precedente- [responsabilidad del Estado por la privación de la libertad de las personas al amparo de la vigencia del artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal] ha determinado que concurren las exigencias del artículo 90 de la Constitución para declarar la responsabilidad estatal por el hecho de la Administración de Justicia al proferir medidas de aseguramiento privativas de la libertad, mantienen su aplicabilidad tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996..”<sup>11</sup> (se resalta).

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión<sup>12</sup>.

Ahora bien, la Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el citado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente<sup>13</sup>.

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudenciales de la Sección Tercera de esta Corporación: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados<sup>14</sup>. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención<sup>15</sup>.



Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. - absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa<sup>16</sup>. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “injusto” sino “injustificado” de la detención<sup>17</sup>.

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos<sup>18</sup>: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que “quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios”, disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos - absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible –, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigeró el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del in dubio pro reo<sup>19</sup>.

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

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

“(…) Encuentra igualmente acreditado la Sala que dicha detención fue injusta, en consideración a que, como se explicó, al señor Higuita le fue precluida la investigación adelantada en su contra, mediante providencias del 11 de mayo y del 26 de diciembre de 1994. En efecto, (...) respecto de los delitos de omisión de informe y favorecimiento, se afirmó que el acusado actuó bajo una causal eximente de responsabilidad como es el estado de necesidad, que excluye la culpabilidad del acusado, lo que permite concluir que la privación fue injusta y que la víctima debe ser indemnizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política”<sup>20</sup>.

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

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

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

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

“No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad.

“La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad...”<sup>21</sup>.

Por lo demás, aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem)<sup>22</sup>.

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



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

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles".

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

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

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

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

"(...) esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación;



del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona 'se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable' y que quien sea sindicado tiene derecho 'a un debido proceso público' sin dilaciones injustificadas"<sup>23</sup>.

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues, según el inciso cuarto del artículo 29 de la Carta Política, "Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable" y, por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado<sup>24</sup>.

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

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

En ese contexto, se concluye que, cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. P. -sin que, en cualquier caso, opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, o –en la opinión mayoritaria de la Sala- por virtud del indubio pro reo, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Precisado lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad por los daños causados a los actores, con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor Wilder Torres Cárdenas.

### 3. Pruebas.

1. Copia de la resolución de 6 de mayo de 2002, mediante la cual la Fiscalía Treinta Seccional de Ibagué, profirió resolución de apertura de la instrucción (fls. 19 y 20 cdno. 1).

2. Copia de la diligencia de indagatoria del señor Wilder Torres Cárdenas ante la Fiscalía 37 Seccional de El Espinal (fls. 21 a 25 cdno. 2).

3. Copia de la resolución de 14 de junio de 2002, mediante la cual la Fiscalía 37 Seccional de El Espinal Tolima, al resolver la situación jurídica del señor Wilder Torres Cárdenas, se abstuvo de proferir medida de aseguramiento en su contra (fls. 29 a 33 cdno. 2).

4. Copia de la resolución de 27 de septiembre de 2004, en la que la Fiscalía 33 Seccional de El Espinal Tolima profirió resolución de acusación en contra de Wilder Torres Cárdenas, por los delitos de hurto calificado y agravado, secuestro simple y tráfico y porte de armas de fuego o municiones y le impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva (fls. 34 a 47 cdno. 2).

5. Copia de la providencia de 18 de enero de 2005, mediante la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué decretó la nulidad de todo lo actuado a partir de la resolución de 7 de enero de 2004 que dispuso el cierre de la investigación y concedió la libertad del señor Wilder Torres Cárdenas (fls. 60 a 64 cdno. 1).

6. Copia de la resolución de 27 de mayo de 2005, en la que la Fiscalía Tercera Seccional Especializada de Ibagué profirió resolución de acusación en contra de Wilder Torres Cárdenas y le

impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, por los delitos de hurto calificado y agravado, secuestro simple y tráfico y porte de armas de fuego o municiones (fls. 66 a 74 cdno. 2).

7. Copia de la providencia de 30 de enero de 2006, mediante la cual la Fiscalía Sexta Delegada ante el Tribunal Superior de Ibagué confirmó la resolución de 27 de mayo de 2005, proferida por la Fiscalía Tercera Seccional Especializada de Ibagué (fls. 76 a 83 cdno. 2).

8. Copia de la sentencia de 16 de agosto de 2007, en la que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué absolvió de responsabilidad al señor Wilder Torres Cárdenas y ordenó su libertad.

Al respecto, el mencionado juzgado señaló (se transcribe como obra en el expediente, incluso los errores):

“Los medios de prueba que se acaban de relacionar ponen de manifiesto que el procesado WILDER TORRES CÁRDENAS, para el día 2 de mayo de 2002, fecha en que tuvieron ocurrencia los hechos investigados, se encontraba en la ciudad de Ibagué y en tal sentido acreditan los argumentos defensivos que esbozó en su versión de injurada, no existiendo razones válidas que permitan calificar de amañadas, parcializadas o acomodadas las declaraciones, como lo consideró la Fiscalía en los argumentos de audiencia pública, sin que justificara su aseveración. En este sentido es claro que si se compartía con amigos y en ubicación diferente a donde ocurrió el reato, es lo natural que la declaración provenga de ellos, la parcialidad, objetividad y credibilidad son apreciaciones que deben cotejarse con el panorama testimonial, no se puede afirmar a priori que esa relación por sí implica la desnaturalización de la prueba, habida consideración que no en pocas ocasiones la única forma de acreditar una situación es con personas allegadas, en este, sentido no se comparte la crítica que de la prueba hace la Fiscalía, máxime que al respecto no fundamentó esa afirmación.

“(…)

“Por eso, se desvanecen las argumentaciones que sirvieron al representante de la Fiscalía para solicitar sentencia condenatoria, puesto que ni siquiera analizó el contenido del dicho del procesado y más allá, avaló la mala interpretación que le dio la Fiscalía Tercera Especializada, al momento de calificar el mérito del sumario, yerro que por supuesto fue corregido por la Fiscalía de Segunda Instancia, decisión que no fue apreciada por quien intervino en la audiencia, porque sencillamente hizo suya aquella errada valoración, en este, sentido es criticable, que la Fiscalía marginó un estudio a profundidad de la causa limitándose a la lectura de la resolución acusatoria para de allí concluir la responsabilidad y en consecuencia solicitar la condena.

“(…)

“... el Despacho no puede menos que aplicar la ley, prevalido de la inferencia lógica obtenida a través de la valoración de la prueba, que para el caso concreto no arroja alternativa distinta que la de proferir sentencia absolutoria, pues no existen elementos de juicio serios, verídicos y confiables que le permita adoptar una decisión adversa a los intereses de Wilder Torres Cárdenas.

“En este orden de ideas, valoradas las pruebas allegadas al proceso en conjunto y bajo las reglas de la sana crítica, la lógica y la experiencia, encuentra el Despacho que no se reúne el segundo requisito exigido por el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, para proferir sentencia condenatoria, en la medida que lo único que se vislumbra es una duda insalvable en torno a la responsabilidad de Wilder Torres Cárdenas, misma que no puede ser convalidada sino a través de un fallo absolutorio (...)

“Y es que efectivamente, jurídica y legalmente, para el Despacho resulta completamente improcedente la petición de condena elevada por la representante del ente acusador, en la medida que la inferencia que surge de la valoración de los medios de convicción legal y oportunamente allegados, impide allegar a la conclusión de la condena, porque no se puede constatar , con la certeza que demanda la ley, que el procesado Wilder Torres Cárdenas, ejecutó las acciones criminales que da cuenta el proceso, máxime que, a diferencia de la versión del señor Miller Medina Medina, de la que se retractó posteriormente, lo único que obran son pruebas que demuestran que el enjuiciado para la época de los hechos se encontraba en la ciudad de Ibagué y, en tal medida, la decisión que más se ajusta a derecho es la absolución, tal como lo solicitó su defensor” (fls. 98 a 109 cdno. 2)(resalta la Sala).

#### 4. Valoración probatoria y conclusiones.

Es menester señalar que la Sala dará valor probatorio a los documentos mencionados, toda vez que la Sección Tercera de esta Corporación<sup>2</sup>, en sentencia de unificación, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica que debe imperar en las actuaciones judiciales, avaló la posibilidad de dar valor probatorio a las copias simples que obren en los procesos, siempre que éstas no hayan sido cuestionadas en su veracidad por la contraparte o frente a las cuales no se haya promovido incidente de tacha de falsedad<sup>3</sup>.

De lo expuesto en la sentencia de 16 de agosto de 2007, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué, se colige que el señor Wilder Torres Cárdenas no cometió las conductas punibles por las que fue investigado y privado de su libertad; en efecto, en la mencionada providencia se consideró que no existió prueba alguna que demostrara su responsabilidad en los delitos de secuestro simple, hurto calificado y agravado y fabricación y porte de armas de fuego o municiones que le imputó la Fiscalía Tercera Seccional Especializada de Ibagué.

Bajo esa perspectiva, es evidente que el mencionado juzgado absolvió al demandante con fundamento en que no se demostró su autoría o participación en los hechos investigados por la Fiscalía y no por aplicación del principio de indubio pro reo, como lo señalaron los demandados.

Al respecto, es necesario señalar que el juez penal indicó que los hechos que dieron origen a la investigación ocurrieron en Chicoral (Tolima) y que en el proceso obraban pruebas que demostraban que en esa misma época el señor Wilder Torres Cárdenas estaba en la ciudad de Ibagué.

Conforme a lo dicho, es claro que se da una de las circunstancias en que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación<sup>2</sup>, quien ha sido privado injustamente de la libertad tiene derecho a ser indemnizado, pues la misma administración de justicia concluyó que el sindicado no cometió los delitos que se le imputaron y que originaron la imposición de la medida de detención.

Por lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que el actor no está en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación para la Administración de indemnizar o resarcir los perjuicios causados al demandante.

Al respecto, la Sala insiste en que, en casos como éste, no corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: actuación del



Estado, daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, pues fue una decisión de la administración de justicia, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, la que determinó que el señor Wilder Torres Cárdenas estuviera privado de su libertad, hasta que se le absolvió de responsabilidad penal, al considerarse que no tuvo participación alguna en las conductas punibles que se le imputaron; en cambio, es a la parte accionada a quien le corresponde demostrar, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se ha dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiere entenderse configurada una causal de exoneración, a saber: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima<sup>28</sup>. En este caso, ninguna de estas eximentes fue acreditada en el plenario.

En consecuencia, se revocará la sentencia impugnada y se declarará la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad del señor Wilder Torres Cárdenas.

## 5. Indemnización de perjuicios.

### 5.1. Perjuicios morales:

Por la privación injusta de la libertad del señor Wilder Torres Cárdenas, además de éste, concurrieron al proceso sus padres (Luz Marina Cárdenas de Torres y Daniel Torres Molina), su compañera permanente (Sandra Milena Escárraga Ramírez), sus hijos (Juan Sebastián Torres Fernández, Luisa Fernanda, Mariana y Daniel Santiago Torres Escárraga) y sus hermanos (Martha Esperanza, Gladys y Tamel Torres Cárdenas), según se desprende de la demanda y de los poderes conferidos a su apoderado judicial (fls. 3 a 8 cdno. 2).

En relación con el parentesco de los demandantes con el señor Wilder Torres Cárdenas, obran en el proceso las siguientes pruebas:

1. Copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de los señores Wilder, Yamel, Gladys y Martha Esperanza Torres Cárdenas, expedidos por la Notaría Encargada de El Espinal (Tolima),



en los que consta que son hijos de Luz Marina Cárdenas Montealegre y Daniel Torres Molina (fls. 3, 7 a 9 cdno. 2).

2. Copia auténtica de los registros civiles de nacimiento de Luisa Fernanda, Mariana y Daniel Santiago Torres Escárraga, expedidos por el Notario Segundo del Circuito de Ibagué (Tolima), en los que se indica que son hijos de Sandra Milena Escárraga Ramírez y Wilder Torres Cárdenas (fls. 177 a 179 cdno. 2).

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que, en casos de detención domiciliaria o en establecimientos carcelarios, se presume el dolor moral, la angustia y aflicción de la persona que fue privada injustamente de su libertad<sup>24</sup>; así mismo, dicho dolor se presume respecto de sus seres queridos más cercanos, conforme a las reglas de la experiencia, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades<sup>25</sup>, siendo claro, según tales reglas, que el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el de sus hijos, uno de los cuales, en este caso, fue víctima directa del daño.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de privación injusta de la libertad, la Sala de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014<sup>26</sup>, estableció los siguientes parámetros:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación	Víctima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el primer grado de consanguinidad	Parientes en el segundo grado de consanguinidad	Parientes en el tercer grado de consanguinidad	Parientes en el cuarto grado de consanguinidad y afines hasta el segundo grado	Terceros damnificados

injusta de la libertad.					
Término de privación injusta en meses		50% del monto de la víctima directa	35% del monto de la víctima directa	25% del monto de la víctima directa	15% del monto de la víctima directa
SMLMV					
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 meses e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 meses e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 meses e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 meses e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5

Superior a 1 mes 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

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el señor Wilder Torres Cárdenas estuvo privado injustamente de la libertad, durante 15 meses y 18 días y que dicha detención le produjo a él y a sus familiares cercanos un profundo dolor y aflicción, el cual debe ser resarcido, se reconocerán, por concepto de perjuicios morales, noventa (90) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor de cada uno de los señores Wilder Torres Cárdenas, Luz Marina Cárdenas Montealegre, Daniel Torres Molina, Luisa Fernanda, Mariana y Daniel Santiago Torres Escárraga y cuarenta y cinco (45) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno de los señores Martha Esperanza, Gladys y Yamel Torres Cárdenas.

La Sala no reconocerá indemnización alguna por este perjuicio en favor de la señora Sandra Milena Escárraga Ramírez, ni de Juan Sebastián Torres Fernández, toda vez que en el plenario no obra prueba alguna que acredite el parentesco de éstos con el señor Wilder Torres Cárdenas y tampoco se demostró que hubieran sufrido dolor moral o aflicción por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima éste.

## 5.2. Perjuicios materiales

Daño emergente.

La única prueba que demuestra los gastos en que incurrió el señor Wilder Torres Cárdenas, para asumir su defensa judicial en el proceso penal, es la certificación de pago, por concepto de honorarios profesionales, expedida el 3 de septiembre de 2007 por el abogado que lo asistió en dicho proceso, en la que consta que recibió del señor Wilder Torres Cárdenas la suma de \$10'000.000 "correspondientes al pago de honorarios por la defensa técnica dentro del proceso

penal radicado con el No. 2005-008 adelantado en el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de esta ciudad” (fl. 18 cdno. 2).

En consecuencia, el daño emergente que debe reconocerse a favor del señor Wilder Torres Cárdenas se calculará con base en la suma indicada, la cual será actualizada a la fecha de esta sentencia, con fundamento en la siguiente fórmula:

índice final – octubre/ 2015 (124,61)

Ra = R \$10'000.000 ----- =

índice inicial – septiembre / 2007 (91,97)

Ra = \$13'548.983

Lucro cesante.

Si bien no obra prueba alguna que demuestre cuál era la actividad económica que desarrollaba el señor Wilder Torres Cárdenas, lo cierto es que se demostró que en el momento de su detención era una persona en edad productiva y, por lo mismo, tenía capacidad de ejercer una actividad laboral o comercial que le permitiera recibir, por lo menos, un salario mínimo.

Aplicando la fórmula utilizada para actualizar la renta, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (\$358.000.) multiplicada por la suma que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en el que fue privado de la libertad.

índice final – octubre / 2015 (124,61)

Ra = R (\$358.000) ----- =

índice inicial – diciembre 2004 (80,20)



Ra = \$556.239.

Puesto que la suma así obtenida es inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, se tendrá en cuenta este último, esto es, \$644.350.

Adicionalmente, a la suma correspondiente al salario mínimo de \$644.350 se le incrementará un 25%, por concepto de prestaciones sociales, lo cual determina un ingreso base de liquidación de \$805.437.

Ahora, el lucro cesante se liquidará teniendo en cuenta el período consolidado, comprendido entre el tiempo durante el cual el actor estuvo privado de la libertad, esto es, 15,18 meses, más el lapso que, según las estadísticas, una persona requiere en Colombia para conseguir trabajo o condicionarse a una actividad laboral (8.75 meses).

Acerca del período a liquidar en eventos de privación injusta de la libertad, la Sala ha sostenido:

“En cuanto al tiempo que, en promedio, suele tomar una persona en edad económicamente activa en encontrar un nuevo puesto de trabajo en Colombia, la Sala se valdrá de la información ofrecida por el Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA) de acuerdo con la cual dicho periodo equivale a 35 semanas (8,75 meses)”<sup>33</sup><sup>34</sup>

Así las cosas, la indemnización por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, que debe reconocerse a favor del señor Wilder Torres Cárdenas, se calculará así:

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



I

Donde Ra es el ingreso base de liquidación, i es una constante y n el número de meses a indemnizar. Aplicando la fórmula:

$$S = \$805.437 \frac{(1 + 0.004867)^{23,93} - 1}{0.004867}$$

0.004867

$$S = \$20'388.863$$

6. Condena en costas.

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

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

FALLA:

REVÓCASE la sentencia del 23 de agosto de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima; en su lugar, se dispone:

1. DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el señor Wilder Torres Cárdenas.



2. CONDÉNASE a la Fiscalía General de la Nación a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

Wilder Torres Cárdenas (víctima) 90 smlv

Luz Marina Cárdenas de Torres (madre) 90 smlv

Daniel Torres Molina (padre) 90 smlv

Luisa Fernanda Torres Escárraga (hija) 90 smlv

Mariana Torres Ecarraga (hija) 90 smlv

Daniel Santiago Torres Escárraga (hijo) 90 smlv

Martha Esperanza Torres Cárdenas (hermana) 45 smlv

Gladys Torres Cárdenas (hermana) 45 smlv

Yamel Torres Cárdenas (hermano) 45 smlv

3. CONDÉNASE a la Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, a favor del señor Wilder Torres Cárdenas, la suma de \$13'548.983

4. CONDÉNASE a la Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, a favor del señor Wilder Torres Cárdenas, la suma de \$20'388.863.

5. NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.



6. Sin condena en costas.

7. Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C. de P.C.

8. Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

**1** Folios 183 y 184 cdno. 2.

**2** Folios 937 y 938 cdno. ppal.



**3** Expediente: 2008 00009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

**4** No se tiene certeza de la fecha en que cobró ejecutoria; sin embargo, es claro que no habían transcurrido más de dos (2) años desde que se dictó la providencia.

**5** Día en el que se hizo efectiva la captura del señor Wilder Torres Cárdenas (fl. 49 cdno. 2)

**6** Fecha en la cual el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué decretó la nulidad de todo lo actuado a partir de la resolución que cerró la investigación y ordenó su libertad provisional.

**7** Fecha en la que la Fiscalía Tercera Seccional Especializada de Ibagué profirió resolución de acusación contra el señor Wilder Torres Cárdenas y le impuso medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva en establecimiento penitenciario.

**8**

Fecha en la que el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Ibagué absolvió al señor Wilder Torres Cárdenas y ordenó su libertad.

**9**

La Ley 270 de 1996 entró en vigencia el 7 marzo de 1996.

**10**

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

**11** Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adiel Molina Torres y otros.



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

13

Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente No. 15.463.

14

Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

15 Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

16

Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

17

Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056.

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

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



[20](#) Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

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

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

[23](#) Sentencia C - 397 de 1997, de 10 de julio de 1997.

[24](#) Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 de la Corte Constitucional.

[25](#) Sala Plena de Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, expediente 25.022

[26](#)

Criterio mayoritario que el ponente de esta decisión no comparte, pero acata.

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

[28](#) Al respecto ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, exp. 17.517, reiterada en sentencia de abril 15 de 2011, exp. 18.284 y en sentencia de 26 de mayo de 2011, exp. 20.299, actor: Jesús David Arciniegas Caselles y otro.

[29](#)



Entre otras, sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12.076.

**30** Sentencia de 20 de febrero de 2.008, expediente 15.980.

**31** Expediente: 27.709, actor: Adriana Cortés Pérez y otras

**32** Según su registro civil de nacimiento, en el momento de la detención tenía 40 años de edad (fl. 13 cdno. 2).

**33** Cfr. URIBE G., José Ignacio y Gómez R., Lina Maritza: "Canales de búsqueda de empleo en el mercado laboral colombiano", en serie Documentos Laborales y Ocupacionales No. 3, Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, SENA –Dirección General de Empleo y Trabajo", Bogotá, junio de 2005, p.22.

**34** Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 8 de junio de 2001, expediente No. 19.502, actor: Germán Arcos Gómez y otros. M. P. Mauricio Fajardo Gómez.