

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO - Privación injusta de la libertad / PRIVACION INJUSTA DE LIBERTAD - Funcionario acusado de interés ilícito en la celebración de contratos. Vigencia de la Ley 270 de 1996 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Régimen de responsabilidad aplicable

La demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado por la detención injusta de la libertad a la cual fue sometido el señor Edelmo Arturo Cerón Erazo, entre el 6 de octubre de 1999 y el 29 de agosto de 2000, es decir, en vigencia de la Ley 270 de de 1996: (...) 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, 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. NOTA DE RELATORIA: Sobre régimen de responsabilidad aplicable por privación injusta de la libertad, consultar sentencias de: mayo 2 de 2007, exp. 15463; marzo 26 de 2008, exp. 16902 y de diciembre 4 de 2006, exp. 13168

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 65 / DECRETO 2700 DE 1991. CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - ARTICULO 414

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - Supuestos previstos en el artículo 414 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Criterios de interpretación y aplicación / PRIMERA LINEA JURISPRUDENCIAL - Restrictiva y absoluta / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTA - Por error judicial / ERROR JUDICIAL - Error del juez / INVESTIGACION DEL DELITO - Indicios serios / ABSOLUCION FINAL - Indebida detención

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudencias 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. 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. NOTA DE RELATORIA: Sobre el error del juez que causa perjuicios consultar sentencia de de 1 de octubre de 1992, exp. 7058. En relación con la investigación de un delito cuando medien indicios serios y la carga que debe soportar el sindicado a pesar de ser absuelto, ver sentencia de 25 de julio de 1994, exp. 8666

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - Supuestos previstos en el artículo 414 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Criterios de interpretación y aplicación / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Preceptos / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Absolución. Acreditación. Supuestos / CRITERIOS DE INTERPRETACION Y APLICACION - Segunda línea jurisprudencial / SEGUNDA LINEA JURISPRUDENCIAL - Responsabilidad objetiva / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Presunción / ERROR JURISDICCIONAL - No se debe demostrar / ILEGALIDAD EN LA ADOPCION DE LA MEDIDA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD - No se debe demostrar

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. 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. En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos: 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. NOTA DE RELATORIA: Sobre la irrelevancia de estudiar la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa, consultar sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391. En relación con la acreditación del error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “ injusto” sino “ injustificado” de la detención, ver sentencia de 17 de noviembre de 1995, exp. 10056.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Criterios de interpretación y aplicación / CRITERIOS DE INTERPRETACION Y APLICACION - Tercera línea jurisprudencial / TERCERA LINEA JURISPRUDENCIAL - Moderó la primera línea jurisprudencial / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Ampliación de los tres supuestos / PRINCIPIO DEL INDUBIO PRO REO - Aplicación

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. NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11754

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Código de Procedimiento Penal artículo 414 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Aplicación del régimen objetivo / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Exoneración por causales distintas a las previstas en el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Configuración del daño / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Causales exonerativas de responsabilidad

En la actualidad, y para aquellos asuntos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la privación de la libertad de una persona durante su vigencia, 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 la sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado unacausal de justificación de estado de necesidad. (..) 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. NOTA DE RELATORIA: Sobre la causal de justificación de estado de necesidad, consultar sentencia de 20 de febrero de 2008, exp. 15980

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

LIBERTAD PERSONAL - Derecho fundamental / LIBERTAD PERSONAL - Limitación

Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental (artículo 28 C.P.) 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” , y como certeramente lo anota la doctrina. (...) la libertad es un derecho fundamental, restringido en eventos precisos y bajo condiciones de orden constitucional o legal.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 28

DETENCION PREVENTIVA - Aplicación / DERECHOS ILANIELABLES - Primacía / CONSTITUCION POLITICA - Garantía efectiva de los derechos / PRINCIPIO UNIVERSAL DE PRESUNCION DE INOCENCIA - Aplicación

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 los de libertad como ámbitos de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem). NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema de la libertad personal como derecho fundamental, consultar Tribunal Constitucional Español, sentencia STC 341 de 1993 - BOE 295 de 10 de diciembre, sentencia de 29 de diciembre de 1997 - RTC 156 F.D.4., sentencia STC 128 de 1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la sentencia STC 62 de 1996 y Corte Constitucional, sentencia C-397 de 10 de julio de 1997.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 2 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 5

PRESUNCION DE INOCENCIA - Categoría constitucional / PRESUNCION DE INOCENCIA - Debe ser desvirtuada

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues según el inciso 4º 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. NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar de la Corte Constitucional, sentencia C-774 de 25 de julio de 2001

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29. INCISO 4

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Acreditación / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Exoneración de responsabilidad / CONSTITUCION POLITICA - No todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva. Transgresión de principios / CONVENCION DE DERECHOS HUMANOS - No todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva. Transgresión de principios

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 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 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.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90

PRIVACION DE LA LIBERTAD - Exoneración del sindicado / SENTENCIA ABSOLUTORIA - Causales previstas en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal / EXONERACION DEL SINDICADO - Configuración de la responsabilidad extracontractual del estado

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. C. -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. (...) la actuación de la Fiscalía General de la Nación, en tanto profirió en contra de Edelmo Arturo Cerón Erazo medida de aseguramiento consistente en detención preventiva y resolución de acusación como presunto responsable del delito de testaferrato, hizo que se presentara un evento de privación injusta de la libertad, toda vez que en la providencia del 21 de octubre de 2002, proferida por la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales de Circuito Especializados, se consignó que el señor Cerón Erazo no cometió el hecho punible, pues con el material probatorio recaudado se concluyó que los bienes adquiridos por éste eran el resultado del ejercicio de su profesión como arquitecto, quedando claro que, en

este caso, se configuró una de las circunstancias (que el sindicato no cometió el delito) en que, conforme al artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, debe indemnizarse.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - ARTICULO 414

LIQUIDACION DE PERJUICIOS - Perjuicio moral / PERJUICIO MORAL - Acreditación / PERJUICIO MORAL - Privación injusta de la libertad / PRESUNCION DE DOLOR MORAL - Detención en establecimiento carcelario / PERJUICIO MORAL - Presunción de dolor. Aplicación reglas de la experiencia / PERJUICIO MORAL - Tasación / TASACION PERJUICIO MORAL - Pauta jurisprudencial. Se fija en salarios mínimos legales mensuales vigentes, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad.

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 víctima directa del daño, por la privación injusta de la libertad. 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. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad. NOTA DE RELATORIA: Sobre la presunción del dolor moral de la víctima y sus familiares en los casos de detención en establecimientos carcelarios, consultar sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12076 y sentencia de 20 de febrero de 2008, exp. 15980. Para establecer el monto de la indemnización se tendrá en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo la Corporación desde la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expedientes números 13232 y 15646, Consejero Ponente doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, la entidad demandada pagará a favor de los demandantes las sumas de dinero, liquidadas en salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil catorce (2014)

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Radicación número: 76001-23-31-000-2003-04623-02(34266)

Actor: EDELMO ARTURO CERON ERAZO Y OTROS

Demandado: NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - DIRECCION DE POLICIA JUDICIAL Y FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte actora, contra la sentencia de 29 de septiembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El 2 de diciembre de 2003, los actores^[1], en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron se declarara responsable a la Nación - Ministerio de Defensa - Dirección de Policía Judicial y Fiscalía General de la Nación por los perjuicios que, afirman, le fueron irrogados con la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto Edelman Arturo Cerón Erazo.

Señalaron que, la Policía Nacional presentó informe a la Fiscalía General de la Nación en el que manifestó que Edelman Arturo Cerón Erazo “ prestó su nombre para adquirir bienes con dineros provenientes del narcotráfico” , razón por la cual, el 5 de octubre de 1999, la Fiscalía General de la Nación libró orden de captura en su contra, la cual se hizo efectiva el 6 de octubre siguiente. Afirmaron que tal decisión fue apelada.

Manifestaron que, en providencia del 31 de mayo de 2000, la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Fiscales Delegados ante los Jueces Penales del Circuito Especializado, acusó a Edelman Arturo Cerón Erazo, por el delito de testaferrato.

Adujeron que la Fiscalía General de la Nación, en auto del 25 de agosto de 2000, declaró la nulidad parcial de la providencia del 31 de mayo anterior, debido a que se vulneró el debido proceso del señor Cerón Erazo y le concedió libertad provisional.

Indicaron que la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado precluyó, en auto del 21 de octubre de 2002, la investigación adelantada contra Edelmo Arturo Cerón Erazo, por el delito de testaferrato.

Pidieron que se les indemnizara, toda vez que Edelmo Arturo Cerón Erazo permaneció privado de la libertad desde el 6 de octubre de 1999 hasta el 7 de noviembre de 2002, lo cual les ocasionó perjuicios morales y materiales.

1.2. La contestación de la demanda

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Valle el 30 de junio de 2004 y, una vez notificada en debida forma, fue contestada por las demandadas, quienes se opusieron a la prosperidad de las pretensiones.

1.2.1 La Policía Nacional manifestó que no es posible endilgarle responsabilidad, pues en el caso concreto se presentaron dos eximentes, como lo son la culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

Arguyó que, el: “ haber dado inicio con sus propias actuaciones al comprar bienes de personas investigadas por narcotráfico, al contratar con personas investigadas por narcotráfico, fue lo que dio lugar a que fueran investigadas para (sic) determinar si esos bienes habían sido comprado (sic) con dineros lícitos o producto de dineros ilícitos, y estaban vinculados al delito de testaferrato, ante lo cual el Estado Colombiano (sic) no tiene porque responder patrimonialmente, pues se encuentra facultado por la Constitución...” .

Así mismo, expresó que la Fiscalía General de la Nación es la encargada de investigar las conductas tipificadas como punibles, librar órdenes de captura y de allanamiento y lo que hace la Policía Nacional es acompañar y hacerlas cumplir (folios 414 a 417 cuaderno uno).

1.2.2 La Fiscalía General de la Nación afirmó que adelantó investigación en contra de Edelmo Arturo Cerón Erazo sustentado en una denuncia y un informe presentado por la Policía Nacional en el cual se expuso que el señor Cerón Erazo y otra persona prestaron sus nombres para adquirir bienes producto del narcotráfico, información que sirvió para vincularlo mediante indagatoria, imponerle medida de aseguramiento y, una vez cumplidos los requisitos del proceso

penal, proferirle resolución de acusación, providencia que fue apelada y resuelta a favor del acusado, pues se le precluyó la investigación.

Igualmente, expresó que las decisiones tomadas no desconocieron el debido proceso ni los derechos fundamentales, razón por la cual no es posible atribuirle responsabilidad (folio 421 a 426 cuaderno principal).

1.3 Alegatos de conclusión en primera instancia

Vencido el período probatorio, el 28 de noviembre de 2005 se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 452 cuaderno 1).

1.3.1 La Fiscalía General de la Nación ratificó lo expuesto en la contestación de la demanda y señaló que el proceso penal adelantado contra Edelmo Arturo Cerón contó con las garantías procesales y constitucionales, razón por la cual no se configuró una falla en el servicio, generadora de responsabilidad (folios 454 a 461 cuaderno 1).

1.3.2 La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

1.4 La sentencia recurrida

En sentencia del 29 de septiembre de 2006, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca negó las pretensiones de la demanda, al considerar que la privación de la libertad de la que fue objeto Edelmo Arturo Cerón no fue injusta, pues los indicios que llevaron a su detención preventiva y a proferir resolución acusatoria en su contra fueron serios y graves.

A juicio del a quo, “ no pueden tildarse las decisiones adoptadas por los funcionarios judiciales y la detención sufrida por el señor Cerón como injusta, por cuanto ello obedeció al resultado del examen y apreciación del material probatorio y a la convicción que en principio éste proporcionaba respecto de la pretensa responsabilidad del mismo. Recuérdese que la ley permite a los fiscales y jueces dictar determinadas decisiones en el curso de las investigaciones y de los procesos penales, en aras solo de avanzar en el esclarecimiento de la verdad, y los ciudadanos deben soportar las incomodidades que tales decisiones les causen,

sin que la Administración se vea obligada a indemnizar todos los eventos por ese hecho” (folios 496 a 497 cuaderno principal).

1.5 El recurso de apelación

Inconforme con la decisión anterior y dentro del término legal, la parte demandante interpuso recurso de apelación.

Como fundamento de su disenso, señaló que la investigación adelantada por la Policía Nacional y por la Fiscalía fue “ ligera” y desconoció las garantías que se deben tener en cuenta para imputar conductas punibles, situación que le causó al actor un daño antijurídico que no estaba obligado a soportar, pues como se demostró en el proceso penal, Edelmo Arturo Cerón Erazo adquirió sus bienes producto de la solvencia económica que le dio el ejercicio de su profesión como arquitecto, razón por la cual consideran que la medida adoptada fue injusta e irracional (folios 534 a 538 cuaderno principal).

1.6 Los alegatos de conclusión en segunda instancia

Por auto del 12 de diciembre de 2007, al resolver recurso de queja, esta corporación concedió el recurso de apelación interpuesto y, mediante auto del 3 de septiembre de 2008, lo admitió (folios 519 a 520 y 574 cuaderno principal).

El 9 de octubre de 2008, se corrió traslado a las partes, para que presentaran alegatos de conclusión y al Agente del Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 576 íbidem).

1.6.1 El apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos esgrimidos tanto en la demanda como en el recurso de apelación y concluyó que la privación de la libertad de Edelmo Arturo Cerón Erazo fue injusta (folios 577 a 583 cuaderno principal).

1.6.2 Los demás guardaron silencio.

II. CONSIDERACIONES:

2.1 Prelación de fallo^[2]

En la actualidad, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado tiene a su conocimiento procesos que entraron para proferir fallo definitivo con anterioridad al presente asunto, situación que, en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998, exigiría su decisión en el orden cronológico en que pasaron los expedientes al Despacho.

No obstante, la Ley 1285 de 2009, en el artículo 16, permite decidir, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales su decisión definitiva “entrañe sólo la reiteración de la jurisprudencia” .

En el presente caso se encuentra que el tema objeto de debate dice relación con la privación de la libertad de que fue objeto Edelmo Arturo Cerón Erazo.

Respecto al tema antes referido, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en las cuales ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

2.2 Competencia de la Sala

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, de las acciones de reparación directa relacionados con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado^[3], sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

2.3. 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 la detención injusta de la libertad a la cual fue sometido el señor Edelmo Arturo Cerón Erazo, entre el 6 de octubre de 1999 y el 29 de agosto de 2000, es decir, en vigencia de la Ley 270 de de 1996^[4], 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 [\[5\]](#), 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..” [6] (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[7].

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[8].

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudencias 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[9]. 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[10].

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[11]. 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[12].

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos^[13]: 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 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^[14].

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 Higueta 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” ^[15].

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...” [\[16\]](#).

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)[17].

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” [\[18\]](#).

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 imputado [\[19\]](#).

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. C. -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 al actor, con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto.

2.4. El caso concreto

Como cuestión preliminar, es menester señalar que se dará valor probatorio a los documentos aportados en copia simple por la parte actora, pues si, bien en principio, por no cumplir con los requisitos que consagran los artículos 253 y 254 del C. de P.C. se impediría su valoración, lo cierto es que la Sección Tercera de esta Corporación, en sentencia de unificación[20], 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, criterio mayoritario que el ponente de esta decisión no comparte pero acoge, con el objeto de garantizar la seguridad jurídica que debe imperar en las actuaciones judiciales.

Así las cosas, con el fin de acreditar los hechos de la demanda, al proceso se allegaron los siguientes elementos de prueba:

1. Copia de los informes de 7 de junio y 29 de julio de 1999, realizados por la Policía Nacional, Dirección de Policía Judicial, Grupo delitos Financieros, donde se relaciona la información familiar, financiera y de propiedades de Edelmo Arturo Cerón Erazo, se dice que, según el análisis de la información, éste adquirió bienes inmuebles de propiedad de los "hermanos Rodríguez Orejuela" y se concluye que, "visto el número de propiedades a nombre de los señalados testaferratos, comparándolo con su actividad económica y su vinculación con reconocidas empresas de los RODRÍGUEZ OREJUELA, al igual que con el origen de los ingresos de acuerdo con Certificados de Ingresos y Retenciones (sic), especulando, en razón de que no se ha realizado análisis a las (sic) información en las diferentes cuentas, no se justifica la adquisición de esos inmuebles con el nivel de ingresos con (sic) los investigados" (folios 87 a 108 cuaderno uno).

2. Copia del auto del 27 de agosto de 1999, proferido por la Fiscalía Especializada de Cali, donde: i) se avoca conocimiento de las diligencias adelantadas por la Policía Nacional, ii) se ordena, previo a abrir investigación informal, confirmar, ampliar y verificar la información de las actividades ilícitas desarrolladas supuestamente por Edelmo Arturo Cerón y se comisiona al Grupo de Delitos Financieros de la Dirección de Policía Judicial de Bogotá, para practicar las pruebas que pudiesen establecer el nexo de los investigados con los miembros del Cartel de Cali (folio 110 cuaderno uno).

3. Copia del auto del 22 de septiembre de 1999, proferido por la Fiscalía Especializada de Cali, en el que se decreta la apertura de investigación previa en contra de Edelmo Arturo Cerón Erazo, por los presuntos delitos de enriquecimiento ilícito y testaferrato (folio 113 cuaderno uno).

4. Copia de la providencia del 5 de octubre de 1999, proferida por la Fiscalía Especializada de Cali, mediante la cual se dio apertura de instrucción contra Edelmo Arturo Cerón Erazo, por el presunto delito de testaferrato, y se ordenó su vinculación mediante indagatoria (folio 321 cuaderno uno).

5. Copia de la orden de captura del 5 de octubre de 1999, contra Edelmo Arturo Cerón Erazo, la cual se materializó el día siguiente (6 de octubre), según consta en el acta de derechos del capturado, orden de custodia y boleta de encarcelación (folios 323, 343 y 345 cuaderno uno).

6. Copia del proveído del 31 de mayo de 2000, proferido por la Fiscalía General de la Nación, Unidad de Fiscales Delegados ante los Jueces Penales del Circuito Especializado, en el que se acusa a Edelmo Arturo Cerón como presunto responsable del delito de testaferrato (folios 12 a 27 cuaderno 1).

7. Resolución interlocutoria del 25 de agosto de 2000, proferida por el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Cali, mediante la cual resolvió el recurso de apelación interpuesto contra el auto de 31 de mayo de 2000. En tal resolución, la Fiscalía decidió declarar la nulidad de lo actuado a partir del auto que cerró el ciclo instructivo y concedió libertad provisional a Edelmo Arturo Cerón Erazo; para tal efecto, adujo lo siguiente (se transcribe tal cual aparece):

“ Esta nueva oportunidad impone la nulidad parcial, a partir del cierre de investigación inclusive, en lo que se refiere a EDELMO ARTURO CERON (sic) ERAZO, ante la violación del derecho de defensa y el debido proceso que se detectara en la liturgia revisada y se proceda de conformidad con las directrices aquí señaladas.

“ Como EDELMO ARTURO CERON ERAZO lleva privado de la libertad, en detención preventiva, un tiempo que supera el fijado por el artículo 415-4 de la Ley Adjetiva Penal, EN CONCORDANCIA CON EL ARTÍCULO 27 DE LA Ley 504 del 99, sin haberse calificado el mérito del sumario (al quedar sin validez la valoración censurada), se le otorgará el beneficio de libertad provisional, la que se concederá bajo caución prendaria ...” (folios 29 a 59 cuaderno 1).

8. Providencia del 21 de octubre de 2002, proferida por la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales de Circuito Especializados, en la que se precluye la investigación, a favor de Edelmo Arturo Cerón Erazo, considerando lo siguiente (se transcribe tal como obra en el texto original):

“ La solvencia económica que presentaba el sindicado, ligado a su relación de cercanía con los señores Rodríguez Orejuela fue la circunstancia que lo mantuvo sub judice, sin tener en cuenta

que una relación de amistad o laboral o contractual por sí sola no dá certeza del conocimiento de las actividades ilícitas del otro ni mucho menos su participación.

“ Precisamente se desvirtuó que esa relación de amistad o contractual que los unía sirvió de fundamento para que Edelmo Arturo Cerón Erazo prestara su nombre para figurar como propietario de bienes que los Rodríguez Orejuela adquirieron, pues la capacidad económica que adquirió como producto de su actividad laboral le permitió comprar para sí, de su propio peculio, los bienes que ostenta y que le fueran endilgados como de propiedad de los Rodríguez Orejuela.

“ (..)

“ El testaferrato supone que quien presta su nombre carece de la capacidad económica requerida para alcanzar la calidad de propietario de unos bienes que ostenta. De contera deberá existir el prestatario quien sí puede adquirirlos, por haber desarrollado actividades ilícitas que le permitieron obtener incremento patrimonial.

“ Ha sido probado en este expediente, que Edelmo Arturo Cerón Erazo ha desarrollado la profesión de Arquitecto, por lo cual ha podido alcanzar un prestigio y considerables ingresos.

“ Que el incremento patrimonial fue justificado con la valorización de inmuebles adquiridos a lo largo de su actividad, y que por ende, esta capacidad económica le permitió adquirir los bienes que le fueran investigados, sin que en la hora de ahora exista asomo de duda sobre la legitimidad de su procedencia tanto cartular como pecuniaria” (folios 66 a 79 cuaderno 1).

De acuerdo con lo expuesto, es posible inferir que la actuación de la Fiscalía General de la Nación, en tanto profirió en contra de Edelmo Arturo Cerón Erazo medida de aseguramiento consistente en detención preventiva y resolución de acusación como presunto responsable del delito de testaferrato, hizo que se presentara un evento de privación injusta de la libertad, toda vez que en la providencia del 21 de octubre de 2002, proferida por la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales de Circuito Especializados, se consignó que el señor Cerón Erazo no cometió el hecho punible, pues con el material probatorio recaudado se concluyó que los bienes adquiridos por éste eran el resultado del ejercicio de su profesión como arquitecto, quedando claro que, en este caso, se configuró una de las circunstancias (que el sindicado no cometió el delito) en que, conforme al artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, debe indemnizarse.

Por lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que los actores no están en la obligación de soportar el daño que el Estado les irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación para la Administración de resarcir los perjuicios causados a los demandantes.

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, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, la que determinó que Edelmo Arturo Cerón Erazo estuviese privado de su libertad, y posteriormente, se considerara que no cometió el punible que se le imputaba. 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[21]. En este caso, ninguna de estas eximentes fue acreditada en el plenario.

En relación con la responsabilidad endilgada a la Dirección de Policía Judicial, la Sala encuentra que su actuación no fue concluyente para la causación del daño, pues la Fiscalía, como órgano instructor del proceso, tenía la obligación de valorar y ponderar, para los fines procesales, la información suministrada por la Dirección de Policía Judicial.

Vistas así las cosas, se revocará la sentencia apelada y se declarará la responsabilidad patrimonial de la Nación Fiscalía General de la Nación.

III. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

3.1 Perjuicios morales

Por la privación injusta de la libertad del señor Edelmo Arturo Cerón Erazo, además de él, concurrieron al proceso Arturo Cerón Varela, Daniel Felipe Cerón Caicedo y Juan David Cerón Caicedo, hijos, conforme lo indican los registros civiles de nacimiento visibles a folios 399, 398 y 397 del cuaderno 1, Alba Inés, Stella del Carmen y José Artemio Cerón Erazo, hermanos, según registros civiles de nacimiento visibles a folios 393, 394 y 396 del cuaderno 1, Amparo Cerón Erazo y Fanny Adela Zuluaga, quienes adujeron la calidad de hermana y de compañera permanente, respectivamente. Todos ellos solicitaron el equivalente a 1500 gramos de oro, para cada uno.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que, en casos de detención domiciliaria o en establecimientos carcelarios, se presumen el dolor moral, la angustia y la aflicción de la víctima directa del daño, por la privación injusta de su libertad[22]; 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[23].

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial y siguiendo los parámetros trazados por la jurisprudencia de esta Corporación, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, se ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad[24].

En ese orden de ideas, y encontrándose acreditado que Edelmo Arturo Cerón Erazo estuvo privado injustamente de la libertad durante 9 meses y 23 días, y que dicha medida, se presume, les produjo a éste y a sus seres queridos (dentro del grado de consanguinidad más próximo) un padecimiento moral, que debe ser indemnizado, se reconocerá por este concepto, a favor de cada uno de los actores, Edelmo Arturo Cerón Erazo, Arturo Cerón Varela, Daniel Felipe Cerón Caicedo y Juan David Cerón Caicedo, la suma de ochenta (80) salarios mínimos legales vigentes, dadas sus calidades, respectivamente, de afectado directo e hijos de éste; así mismo, se reconocerá para Alba Inés, Stella del Carmen y José Artemio Cerón Erazo, la suma de cuarenta (40) salarios mínimos legales vigentes para cada uno, dada su calidad de hermanos.

En cuanto a Amparo Cerón Erazo, quien alegó la calidad de hermana de Edelmo Arturo Cerón Erazo, la Sala no accederá a ningún reconocimiento, en tanto que no aportó su registro civil de nacimiento, para así acreditar su parentesco con la víctima, a lo cual se suma que tampoco obran en el proceso pruebas que permitan inferir que sintió algún grado de aflicción por la privación injusta de la libertad de Edelmo Arturo Cerón Erazo.

En lo relacionado con Fanny Adela Zuluaga, la Sala encuentra que no es parte en el proceso, pues el auto que admitió la demanda no la menciona y tampoco aparece impugnación alguna de la referida providencia; por ende, no se le reconocerá indemnización.

3.2 Perjuicios materiales

Se solicitó por concepto de perjuicios materiales, a favor del afectado directo, el daño emergente y el lucro cesante que “ se probaran (sic) dentro de este proceso” y se afirmó que “ el proceso penal le implicó pagar como honorarios profesionales la suma de Treinta Millones de Pesos (\$30.000.000.00)” .

3.2.1 Daño emergente

Si bien los actores señalaron en la demanda que pagaron, por concepto de honorarios profesionales para el proceso penal la suma de \$30' 000.000, la Sala no accederá a lo solicitado, por cuanto en el proceso no se probó que los referidos gastos se hubieran causado, de tal manera que no existe perjuicio que resulte indemnizable.

3.2.2 Lucro cesante

En el proceso penal se estableció que Edelmo Arturo Cerón Erazo ejercía la profesión de arquitecto; sin embargo, no se conoce cuánto devengaba en dicha actividad, pues en el expediente no se acreditó, por lo cual se tendrá en cuenta el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de su detención, esto es, \$236.460.00.

Para efectos indemnizatorios, se tomará el referido salario, pero actualizado a la fecha (Ra), con aplicación de la fórmula utilizada para actualizar la renta, en donde Ra es igual a la renta histórica (\$236.460) multiplicada por la cifra que resulte de 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 se presentó la detención:

Índice final - enero/2014 (114,53)

Ra = R (\$236.460) ----- =

Índice inicial - octubre/1999 (56.43)

Ra = \$479.917.84.

Puesto que la suma anterior es inferior al valor del salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, se tendrá en cuenta este último, esto es, \$616.000, pues resulta, en términos de equidad, más beneficioso. Este valor será incrementado en un 25% (\$154.000), por concepto de prestaciones sociales. Así, el total es de \$ 770.000.

Ahora, el lucro cesante se liquidará teniendo en cuenta el período consolidado, esto es, el tiempo durante el cual el actor estuvo privado de la libertad (9.76 meses) más el lapso que, según las estadísticas, una persona requiere en Colombia para conseguir trabajo o acondicionarse a una actividad laboral (8.75 meses), para un total de 18.51 meses, teniendo en cuenta que, acerca del período a liquidar en eventos de privación injusta de la libertad, la Sala ha sostenido lo siguiente:

“ 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)” [25].

Así, pues, la liquidación del lucro cesante para el señor Edelmo Aturo Cerón Erazo es:

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

i

Donde “ i” es una constante y “ n” corresponde al número de meses transcurridos, desde el 6 de octubre de 1999, hasta el 25 de agosto de 2000 (9.76 meses), más los referidos 8.75 meses.

$$S = 770.000 \frac{(1 + 0.004867)^{18.51} - 1}{0.004867}$$

$$0.004867$$

$$S = \$ 14' 237.300.$$

3.3. Daño a la salud

El actor solicitó en la demanda que se condenara a la accionada a pagar el equivalente 1500 gramos de oro, por daño psicológico (folio 364 cuaderno 1).

De conformidad con la jurisprudencia reciente de la Sección Tercera del Consejo de Estado (sentencia de 14 de septiembre de 2011, expediente 19031), el daño a la salud es la categoría autónoma que resulta adecuada para indemnizar los perjuicios cuando el daño provenga de una lesión corporal, toda vez que dicha denominación comprende toda la órbita psicofísica del sujeto y está encaminada a resarcir económicamente una lesión o alteración a la unidad corporal de las personas.

La Sala no accederá a esta última pretensión, por cuanto en el proceso no se probó que el referido perjuicio se hubiera causado.

4. Condena en costas

Toda vez que el artículo 55 de la ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente

y que en el presente asunto ninguna procedió de esa manera, la Sala se abstendrá de imponerlas.

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

1. REVÓCASE la sentencia de 29 de septiembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca y, en su lugar:

a. DECLÁRASE responsable a la Nación - Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima Edelmo Arturo Cerón Erazo.

b. CONDÉNASE a la Nación - 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:

Edelmo Arturo Cerón Erazo	(víctima)	80 smlmv
Arturo Cerón Varela,	(hijo)	80 smlmv
Daniel Felipe Cerón Caicedo	(hijo)	80 smlmv
Juan David Cerón Caicedo	(hijo)	80 smlmv
Alba Inés Cerón Erazo	(hermana)	40 smlmv
Stella del Carmen Cerón Erazo	(hermana)	40 smlmv

c. CONDÉNASE a la Nación - Fiscalía General de la Nación a pagar a Edelmo Arturo Cerón Erazo, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, la suma de catorce millones doscientos treinta y siete mil trescientos pesos (\$14' 237.300).

d. ABSTIÉNESE de condenar en costas.

2. 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 Administrativo del Valle del Cauca cumplirá los dictados del artículo 362 del C. de P.C.

3. Una vez ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

[\[1\]](#)El grupo demandante está conformado por Edelmo Arturo Cerón Erazo, quien actúa en nombre propio y en representación de Daniel Felipe y Juan David Cerón Caicedo, Fanny Adela Zuluaga García, Arturo

Cerón Varela, Amparo, Alba Inés, Stella del Carmen y José Artemio Cerón Erazo.

[2] De conformidad con el Acta de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado No 9 del 25 de abril de 2013

[3] Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de 9 de septiembre de 2008, expediente No. 2008 00009 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

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

[5] □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□.

[6] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros.

[7] En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, Exp.: 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 □□.

[8] 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.

[9] Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

[10] Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

[11] Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

[12] Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056

[13] 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.

[14] 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.

[15] Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

[16] 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.

[17] 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).

[18] Sentencia C - 397 de 1997, de 10 de julio de 1997.

[19] Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2.001 de la Corte Constitucional.

[20] Sala Plena de Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, expediente 25.022, actor Rubén Darío Silva Alzate.

[21] 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 recientemente en sentencia de 26 de mayo de 2011, exp. 20.299, actor: Jesús David Arciniegas Caselles y otro, M. P. Mauricio Fajardo Gómez.

[22] Entre otras, sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12.076.

[23] Sentencia de 20 de febrero de 2.008, expediente 15.980.

[24] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646, actor: Belén González y otros □ William Alberto González y otra.

[25] Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de 8 de junio de 2011, Expediente No. 19.502 Actor: Germán Arcos Gómez y otros. M. P. Mauricio Fajardo Gómez.