CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., cinco (5) de julio de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 41001-23-31-000-2010-00328-01 (55275)

Actor: ALEXANDER MURCIA CORTÉS Y OTROS

Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD – supuestos de absolución que generan responsabilidad objetiva del Estado / PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD – el sindicado no

cometió el delito imputado / PERJUICIOS MORALES – jurisprudencia unificada de la Sala / PERJUICIOS MATERIALES – se liquidan con salario mínimo.

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia del 13 de febrero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, mediante la cual se accedió a las súplicas de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 31 de julio de 2003, el señor Alexander Murcia Cortés fue detenido y acusado como autor del delito de rebelión. El 8 de agosto de 2003, la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva. El 11 de abril de 2005, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva lo absolvió porque se determinó que no cometió el delito imputado. La providencia absolutoria fue confirmada, el 31 de enero de 2006, por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva y quedó en firme el 2 de julio de 2008, con la sentencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que no casó la sentencia de segunda instancia.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

En demanda presentada el 24 de junio de 2010 (F. 1 a 10 c. 1) los señores Alexander Murcia Cortés y Rosa Isabel Álvarez, en nombre propio y en representación de sus hijos menores John Edwar, Jennifer y Carlos Andrés Murcia Álvarez, por conducto de apoderado judicial (F. 11 c. 1), interpusieron acción de reparación directa en contra de la Nación-Fiscalía General de la Nación, Policía Nacional- con el fin de que se le declarara patrimonialmente responsable por los perjuicios causados con motivo de la privación injusta de la libertad que soportó el primero entre el 28 de julio de 2003 y el 11 de abril de 2005.

Los demandantes solicitaron que se accediera a las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA. DECLARAR administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Administración de Justicia – Fiscalía General de la Nación) de los perjuicios materiales y morales ocasionados a:

1. ALEXANDER MURCIA CORTÉS quien fue objeto (sic) *de privación injusta de la libertad por hechos acaecidos el 28 de julio de 2003, en el municipio de Tello – Huila, siendo judicializado con fundamento en los informes número 034 de la SIJIN – SIPOL ante la coordinación de Fiscalías Especializadas de Neiva – Huila. Como coautor del punible de REBELIÓN. Siendo capturado por personal de la SIJIN del departamento de Policía del Huila el 27 de marzo de 2003* (sic)*, en el municipio de Tello – Huila, en la operación militar denominada Operación Independencia. Fue dejado a disposición de la Fiscalía 4ª Especializada de Neiva, sindicado por los punibles de REBELIÓN, en concurso con CONCIERTO PARA DELINQUIR AGRAVADO, EXTORSIÓN AGRAVADA, TERRORISMO Y REBELIÓN. La Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva, luego de indagarlo, resolvió la situación jurídica consistente en medida de aseguramiento de detención preventiva de la libertad y posteriormente con resolución de acusación se llevó a juicio ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva, quien lo absolvió de los cargos imputados en la resolución acusatoria, quedando incólume su presunción de inocencia, en consecuencia se ordenó la libertad inmediata previa suscripción de diligencia de compromiso…*

El señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS por la privación injusta de su libertad fue víctima del Estado al ser incriminado injustamente de conductas punibles que no cometió, sufriendo las consecuencias del dolor, la aflicción y la estigmatización de la comunidad de Tello – Huila, por la privación injusta de la libertad y por las comunicaciones en los medios noticiosos (prensa y radio) que editaron la captura y los cargos que la motivaron.

De igual manera, el señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS por la privación injusta de la libertad sufrió detrimento moral y patrimonial, comoquiera que dejó de percibir salarios por concepto de trabajo con el señor ARMANDO BARRIOS RÍOS, como empleado de este, quien le pagaba al momento de su captura la suma de UN MILLÓN DE PESOS ($1´000.000) mensuales.

2. ROSA ISABEL ÁLVAREZ quien su calidad de esposa del señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS acompañó durante todo el periplo procesal penal, sufriendo las consecuencias del dolor, aflicción y estigmatización de la comunidad de Tello – Huila…

3. JOHN EDWAR, JENNIFER y CARLOS ANDRÉS MURCIA hijos de ALEXANER MURCIA CORTÉS y ROSA ISABEL ÁLVAREZ por la privación injusta de su padre y por las comunicaciones de los medios noticiosos que editaron la captura y los cargos que la motivaron. Siendo afectados psicológica, moral y emocionalmente por la separación de su padre, quien les prodigaba amor, afecto, educación, recreación, salud, con graves repercusiones en el desempeño escolar.

4. CONDENAR a LA NACIÓN (Ministerio de Defensa – Policía Nacional y Administración de Justicia – Fiscalía General de la Nación) a pagar a favor de los demandantes, los perjuicios materiales y morales ocasionados con motivo de la privación injusta de la libertad del señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS, así:

POR LOS PERJUICIOS MORALES:

1. Al señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS el equivalente en moneda nacional a TRESCIENTOS SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (300 SMLMV) desde la fecha de su detención y actualizados el valor en pesos al momento de la sentencia absolutoria, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado.

2. A la señora ROSA ISABEL ÁLVÁREZ el equivalente en moneda nacional al CINCUENTA POR CIENTO 50% a la fecha de la captura y durante el tiempo que permaneció injustamente privado de la libertad su esposo…

3. JOHN EDWAR, JENNIFER y CARLOS ANDRÉS MURCIA hijos de ALEXANDER MURCIA CORTÉS y ROSA ISABEL ÁLVAREZ, el TREINTA POR CIENTO 30% del valor reconocido a su progenitor desde el momento de la captura hasta cuando recobró la libertad física, actualizados según la variación porcentual del índice de precios al consumidor…

POR LOS PERJUICIOS MATERIALES:

1. Al señor ALEXANDER MURCIA CORTÉS: el equivalente al valor de los salarios diarios que dejó de percibir durante el lapso que permaneció privado injustamente de la libertad, esto es, entre el 28 de julio de 2003 hasta el 11 de abril de 2005, a razón de UN MILLÓN DE PESOS ($1´000.000,00) M/CTE por concepto de salarios. En subsidio, el valor de lo que se pruebe en el proceso, que en ningún caso podrá ser inferior al salario mínimo legal mensual vigente, todo lo anterior de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado.

(…)

2. A la señora ROSA ISABEL ÁLVAREZ: el valor del CINCUENTA POR CIENTO (50%) del reconocimiento a la pretensión de ALEXANDER MURCIA CORTÉS…

3. JOHN EDWAR, JENNIFER y CARLOS ANDRÉS MURCIA, hijos de ALEXANDER MURCIA CORTÉS y ROSA ISABEL ÁLVAREZ, el TREINTA POR CIENTO (30%) del valor reconocido a su progenitor.

(…) (F. 1 a 5 c. 1).

Como fundamentos fácticos de la demanda se narraron los siguientes:

El 28 de julio de 2003, el señor Alexander Murcia Cortés fue capturado en la finca "El Rescate", localizada en el municipio de Baraya (Huila), por personal de la Policía Nacional en desarrollo de la operación independencia.

El capturado fue puesto a disposición de la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva, quien le resolvió la situación jurídica el 8 de agosto de 2003 y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva como posible coautor del delito de rebelión.

El 15 de enero de 2004, la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva profirió resolución de acusación en contra del señor Alexander Murcia Cortés, decisión que fue confirmada por la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior de Neiva, mediante providencia del 8 de marzo de 2005.

El 11 de abril de 2005, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva absolvió al señor Alexander Murcia Cortés del delito imputado y dispuso su libertad inmediata. La decisión absolutoria fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Neiva mediante sentencia del 31 de enero de 2006 y, finalmente, la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 2 de julio de 2008, no casó la sentencia de segunda instancia y, por consiguiente, mantuvo incólume la absolución del señor Murcia Cortés.

2. Trámite en primera instancia

La demanda fue admitida mediante providencia del 2 de septiembre de 2010 y se ordenó su notificación a las entidades demandadas (F. 106 y 107 c. 1).

La Policía Nacional impugnó las súplicas de la demanda, para lo cual propuso la excepción de inepta demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la privación de la libertad del demandante principal fue dispuesta por la Fiscalía General de la Nación. De otro lado, manifestó que el daño sufrido por el señor Murcia Cortés es jurídico porque se encontraba en el deber de soportarlo.

La Fiscalía General de la Nación se abstuvo de contestar la demanda (F. 190 c. 1).

El 6 de septiembre de 2011, el tribunal de primera instancia abrió el proceso a pruebas (F. 195 a 197 c. 2) y mediante auto del 21 de enero de 2013 (F. 280 c. 2), concedió traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran sus alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

La parte actora reiteró los planteamientos del libelo petitorio. Agregó que el daño sí es imputable a la Policía Nacional porque fue la entidad que elaboró el informe de inteligencia, según el cual el señor Alexander Murcia Cortés hacía parte del frente 17 de las FARC. Ahora, respecto de la Fiscalía General de la Nación indicó que esta decretó la medida de aseguramiento sin haber verificado la legalidad y veracidad de los documentos de inteligencia emanados de la Policía Nacional.

La Policía Nacional insistió en la excepción propuesta, en tanto que no es la entidad llamada a debatir o controvertir el interés jurídico objeto del proceso, en la medida que la medida restrictiva de la libertad fue adoptada por la Fiscalía General de la Nación.

La Fiscalía General de la Nación, por su parte, alegó que para que exista responsabilidad extracontractual del Estado es preciso que se acredite una falla del servicio, elemento que no se encuentra demostrado en el expediente, toda vez que su comportamiento se ajustó a los preceptos constitucionales y legales que radicaban en cabeza de la entidad la obligación de investigar e indagar sobre la posible comisión de conductas penales. Por último, afirmó que el daño irrogado al señor Alexander Murcia Cortés es jurídico porque estaba en la obligación de soportarlo.

3. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 13 de febrero de 2015, el Tribunal Administrativo del Huila declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Policía Nacional y accedió a las súplicas de la demanda, así:

> *PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL.*
>
> *SEGUNDO: DECLARAR que la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN es administrativamente responsable por los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes por la injusta privación de la libertad de ALEXANDER MURCIA CORTÉS.*
>
> *TERCERO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagarle al demandante ALEXANDER MURCIA CORTÉS por concepto de perjuicios morales el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes al pago efectivo de la condena y por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado la suma de diecisiete millones doscientos veintiocho mil setecientos quince pesos ($17´228.715), suma que deberá ser actualizada a la fecha del pago efectivo de la condena conforme al artículo 178 del C.C.A.*
>
> *Por concepto de perjuicios morales a favor de ROSA ISABEL ÁLVAREZ –compañera permanente- el equivalente a la fecha del pago de 100 S.M.L.M.V. y a JOHN EDWAR, JENNIFER y CARLOS ANDRÉS MURCIA ÁLVAREZ –hijos- el equivalente igualmente a la fecha del pago a 100 S.M.L.M.V. para cada uno.*
>
> *CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.*
>
> *(…)* (F. 348 c. ppal.).

El *a quo* señaló que el señor Alexander Murcia Cortés fue absuelto porque no cometió el delito de rebelión que se le imputaba, de modo que resultaba aplicable el régimen de responsabilidad objetiva y, por ende, el daño irrogado era antijurídico.

Concluyó que el daño era imputable a la Fiscalía General de la Nación porque fue la entidad que restringió la libertad del señor Murcia Cortés con la medida de aseguramiento de detención preventiva.

En relación con el lucro cesante solicitado en la demanda, el *a quo* accedió a su reconocimiento, pero única y exclusivamente para la víctima directa. Además, lo liquidó de conformidad con el salario mínimo legal mensual vigente. De otro lado, accedió al reconocimiento de perjuicios morales en la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los demandantes.

Uno de los magistrados que integró la sala de decisión salvó parcialmente su voto, en tanto que, en su criterio, se debió condenar también a la Rama Jurisdiccional porque una vez acusado, el detenido pasó a disposición del juez que lo mantuvo detenido hasta que se profirió la sentencia absolutoria.

4. El recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la parte demandada, Fiscalía General de la Nación, interpuso de forma oportuna recurso de apelación que fue concedido por el *a quo* mediante proveído del 8 de julio de 2015 (F. 370 c. ppal.) y admitido por esta Corporación a través de auto del 8 de octubre de 2015 (F. 376 c. ppal.).

Los fundamentos de la impugnación son los que se resumen a continuación:

El artículo 414 del Decreto ley 2700 de 1991 establecía no una responsabilidad objetiva sino una serie de presunciones judiciales, en las que se invertía la carga de la prueba y, por lo tanto, en todos los casos el operador judicial debería examinar si la actuación del funcionario judicial fue o no contraria a derecho.

En consecuencia, la responsabilidad estatal está estructurada a partir de la antijuricidad del daño, para lo cual será determinante establecer si este excede las cargas que normalmente debe soportar un individuo como integrante de la sociedad.

En el caso concreto, el señor Alexander Murcia Cortés fue vinculado a la investigación penal y, posteriormente, capturado con fundamento en el informe de policía judicial presentado por la SIJIN. De modo que la medida de aseguramiento estuvo justificada y se cumplieron a cabalidad con los requisitos formales y materiales establecidos en la Ley 600 de 2000.

La protección a la libertad consagrada en el artículo 28 de la Constitución Política no es absoluta, pues constitucional y legalmente es viable decretar restricciones a ese derecho, siempre que se cumpla con las formalidades establecidas por el ordenamiento jurídico, tal y como ocurrió en el asunto objeto de análisis.

En relación con el lucro cesante, no se comparte la decisión del tribunal de adicionar en un 25% la renta actualizada, máxime si no quedó establecido que la víctima directa fuera dependiente laboral, es decir, tuviera un contrato laboral vigente al momento de la detención.

Los perjuicios morales deben ser revocados o reconsiderados, toda vez que exceden los límites que tradicionalmente ha fijado el Consejo de Estado en este tipo de supuestos.

5. El trámite en segunda instancia

A través de providencia del 26 de noviembre de 2015, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto (F. 378 c. ppal).

En sus alegatos, la Policía Nacional pidió que se confirmara la sentencia apelada, porque las actuaciones de policía judicial se desarrollan bajo la dirección funcional

de los fiscales y jueces de la República. En consecuencia, la Policía Nacional no es la entidad llamada a controvertir e impugnar la imputación formulada en la demanda.

La Fiscalía General de la Nación solicitó que se revocara la decisión apelada, en tanto que la parte actora no demostró una falla del servicio que le fuera atribuible o imputable, toda vez que su comportamiento se ajustó a los preceptos constitucionales y legales que radicaban en cabeza de la entidad la obligación de investigar e indagar sobre la posible comisión de conductas penales.

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES

1. Prelación de fallo

Mediante acta n°. 10 del 25 de abril de 2013, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado determinó que los eventos de privación injusta de la libertad podrían fallarse con prelación frente a otros asuntos, pero con respeto del año de ingreso del expediente para dictar sentencia.

2. Competencia

La Jurisdicción Contencioso Administrativa conoce de los litigios y controversias en los que haga parte una entidad estatal, de acuerdo con el artículo 82 del CCA –modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006– que introdujo el denominado criterio orgánico de jurisdicción.

Además, el Consejo de Estado es competente, en segunda instancia, de los asuntos que versen sobre la responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional, esto es,

cuando se invoque *(i)* el error jurisdiccional, *(ii)* la privación injusta de la libertad de ciudadanos, o *(iii)* el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996[1], en concordancia con lo dispuesto en los artículos 308 y 309 del CPACA que derogaron expresamente la primera disposición, pero determinaron que los procesos iniciados en vigencia del anterior régimen jurídico terminarían o culminarían con el mismo.

3. El ejercicio oportuno de la acción

Al tenor de lo previsto en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa debía instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Tratándose de acciones de reparación directa por la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia reiterada de esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que el término de caducidad se empieza a contar a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluyó la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, momento a partir del cual se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad[2].

La Sala ha sostenido que, salvo que se rompa la unidad procesal, no es posible predicar la existencia de ejecutorias parciales[3], de conformidad con lo precisado por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia:

---

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, exp. 2008-00009, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

[2] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2002, expediente: 13.622, M.P. María Elena Giraldo Gómez, reiterada en sentencia del 11 de agosto de 2011 por la Subsección A de la Sección Tercera de esta Corporación, expediente: 21.801, M.P. Hernán Andrade Rincón. También puede consultarse: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, auto de 19 de julio de 2010, expediente: 37.410, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

[3] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de marzo de 2017, exp. 44.497, M.P. Hernán Andrade Rincón. Consultar igualmente: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de octubre de 2015, exp. 36.730, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

2. Las decisiones judiciales quedan ejecutoriadas o están en firme, de acuerdo con los artículos 197 y 223 del Código de Procedimiento Penal, cuando no se interponen recursos dentro del término legal o, si se trata de decisiones inimpugnables, el día en que sean autorizadas con la firma del funcionario judicial responsable, o si es el caso, una vez se resuelvan las impugnaciones o se surta el grado jurisdiccional de la consulta. De modo que, independientemente de la actitud omisiva de algunas partes, la impugnación de una sola de ellas difiere la ejecutoria de la sentencia para todos, máxime que los fallos de primera instancia siempre son apelables en el efecto suspensivo, mecanismo de acuerdo con el cual, por regla general, se detiene su cumplimiento y, obviamente, también se paraliza la competencia del inferior para ejecutarlo hasta cuando se decida lo pertinente por el superior funcional (C. P. P., arts. 203-1° y 204-a).

3. Por excepción, el artículo 198 del Código de Procedimiento Penal habilita el cumplimiento inmediato de las providencias relativas a la libertad, detención y demás medidas preventivas, no porque ello signifique una ejecución parcial de la sentencia (cuando tales medidas se adoptan dentro de ella), sino porque, en el caso de las medidas cautelares personales y reales, se trata justamente de prevenciones y no de un ejercicio definido y propio del derecho a castigar y a imponer obligaciones con la vocación de lo irrevocable, facultad ésta que sólo surge por la configuración en firme del fallo. Y en el evento de la realización inmediata de la libertad ordenada en la sentencia, ni menos que se trataría de una forma de ejecutarla por fragmentos, pues simplemente el contenido del fallo modifica el estado cautelar personal de antes y resulta ser la concreción sin dilaciones de un derecho fundamental, que las más de las veces se ve reforzada por otra garantía básica que es la presunción de inocencia que se revela en una sentencia absolutoria de primer grado.

4. Esta unidad de ejecutoria para procurar la uniformidad de ejecución, se justifica para evitar resoluciones judiciales que sean contradictorias en sus consecuencias, pues, bastante preocupante y complicado sería que el ad quem o esta Sala de Casación, según el caso, decretara la nulidad de toda o la mayor parte de la actuación procesal, incluida la sentencia de primer grado, pero a la hora de cumplir lo resuelto por el superior emergiera el absurdo de que el a quo ya había declarado la ejecutoria y ordenado en concordancia el cumplimiento de su decisión en lo que atañe a los no recurrentes.

5. La sistemática de nuestra legislación procesal penal no tolera las ejecutorias ni las ejecuciones parciales de las sentencias, como sí es de usanza por expresa permisión legal en ordenamientos jurídicos como el español, pues para inferirlo bastan las siguientes citas:

(…)

> *7. El sistema de la casación también tiene sus propios matices que conducen al mismo lugar, esto es, a la afirmación de la unidad de ejecutoria y de ejecución de la sentencia. En efecto, cómo pensar en la ejecutoria personalizada de los fallos de primera y segunda instancia, en relación con las partes no recurrentes, si el debate de casación contiene entre sus previsiones legales la posibilidad de que prospere la demanda sobre la base de que la sentencia se haya dictado dentro de un juicio viciado de nulidad o que forzosamente la Corte deba decretar la invalidez de oficio (C. P. P., arts. 220-3 y 228). Y no importa que el artículo 197 esté formalmente dispuesto en un capítulo atinente a los 'recursos ordinarios', pues la verdad es que su contenido abarca también la ejecutoria de las decisiones de casación. Además, la regulación de este recurso extraordinario consagra el efecto extensivo de la sentencia, según el cual la decisión se puede proyectar a los no recurrentes, sin detrimento del principio de no agravación, extensión que procesalmente se legitima mediante la previa notificación del auto admisorio de la demanda a los no impugnantes (idem, arts. 227, 243 y 245)*[4]*.*

De allí que, la Sala, de conformidad con el principio de unidad de ejecutoria, debe establecer el momento exacto en que quedó en firme la providencia absolutoria en el caso concreto.

Con la demanda se allegó copia simple de la sentencia del 2 de julio de 2008, por medio de la cual la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia no casó la sentencia del 31 de enero de 2006 del Tribunal Superior de Neiva y, por consiguiente, mantuvo la absolución decretada a favor del señor Alexander Murcia Cortés (F. 52 a 75 c. 1).

Entonces, al haberse presentado la demanda el 24 de junio de 2010, resulta válido concluir que la acción se ejercitó oportunamente. Y si bien no obra constancia de ejecutoria de la providencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, lo cierto es que la demanda se presentó dentro del término de dos años contados a partir del día siguiente a la fecha en que se profirió la mencionada decisión.

4. La legitimación en la causa

[4] Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Penal, auto del 10 de diciembre de 1997, rad. 13.154. En idéntico sentido: autos del 14 de mayo de 2002, 9 de febrero de 2006, 9 de septiembre de 2015, radicados 19.230, 23.279 y 46.534.

El señor Alexander Murcia Cortés fue privado de la libertad, de allí que esté legitimado en la causa por activa. Además, se aportaron los registros civiles de la víctima directa y de John Edwar, Jennifer y Carlos Andrés Murcia Álvarez (F. 79 a 82 c. 1), documentos de los que se desprende que estos son hijos de los señores Murcia Cortés y Rosa Isabel Álvarez.

Todos los anteriores demandantes invocaron su condición de damnificados con la privación sufrida por su compañero permanente y padre, por lo que también están legitimados en la causa por activa.

La Nación está legitimada en la causa por pasiva, por ser el centro jurídico de imputación que tiene a su cargo la investigación y juzgamiento de los delitos.

Además, la Fiscalía General de la Nación representa en este caso a la Nación, por ser la entidad encargada de la investigación de los delitos que se le imputaron al demandante.

En el caso concreto, la Policía Nacional también representaba a la Nación-Ministerio de Defensa- porque en su contra se formuló una imputación específica, consistente en la posible irregularidad en la elaboración del informe de inteligencia con fundamento en el cual se decretó la medida de aseguramiento; no obstante, el tribunal de primera instancia declaró su falta de legitimación por pasiva, aspecto que no fue apelado por la Fiscalía General de la Nación, motivo por el que se confirmará esa decisión adoptada en primera instancia.

5. Análisis de la Sala

La sentencia solo fue recurrida por la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto, la Sala estudiará no solo la responsabilidad de la entidad sino la liquidación de perjuicios efectuada por el *a quo*, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 357 del C.P.C., cuyo contenido y alcance fue definido en sentencia de unificación del 6 de abril de 2018:

> *19. Este entendimiento del principio de congruencia y de los límites competenciales del ad quem frente el recurso de apelación es el que la Sala acoge y reitera, de manera que si se apela un aspecto global de la sentencia, el juez adquiere competencia para revisar todos los asuntos que hacen parte de ese aspecto más general, aunque de manera expresa no se haya referido a ellos el apelante único. Lo anterior, desde luego, sin perjuicio de la potestad que tiene el juzgador de pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada*[5]*.*

De modo que si la Sala, luego del análisis probatorio y valorativo, confirma la declaratoria de responsabilidad decretada en primera instancia, revisará la liquidación de perjuicios del fallo apelado, sin que se pueda agravar la condena en virtud del principio constitucional de la *no reformatio in pejus*.

5.1. Problema jurídico: consiste en determinar si se reúnen los presupuestos necesarios para que la Nación-Fiscalía General de la Nación– deba responder patrimonialmente por la privación de la libertad del señor Alexander Murcia Cortés.

5.2. El daño

La Sala analizará la demostración del daño, toda vez que se trata del primer elemento que debe estudiarse para establecer la responsabilidad patrimonial del Estado. Una vez establecida la alegada afectación de los intereses de la parte demandante, se entrará a determinar la posibilidad de imputarla a las demandadas.

En el caso concreto, el daño alegado por el demandante consiste en la afectación a su libertad en el marco de la investigación penal que se adelantó en su contra como presunto autor del delito de rebelión.

---

[5] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 6 de abril de 2018, exp. 46005, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

El daño está probado, ya que se acreditó que al señor Alexander Murcia Cortés ingresó a establecimiento carcelario el 31 de julio de 2003, por disposición de la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva y obtuvo su libertad el 12 de abril de 2005, por orden del Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva, según se desprende de la certificación expedida por el director del Establecimiento Carcelario y Penitenciario de Mediana Seguridad de Neiva (F. 206 c. 2).

De otro lado, probado el parentesco con los registros civiles de nacimiento de la víctima directa y sus hijos (F. 78 a 82 c. 1), se tiene por establecido el daño sufrido por los familiares del señor Alexander Murcia Cortés, como consecuencia de su privación de la libertad.

La señora Rosa Isabel Álvarez no demostró la condición de cónyuge comoquiera que no se aportó el registro civil de matrimonio que diera cuenta de esa condición; no obstante, es posible tenerla como compañera permanente del señor Murcia Cortés, dado que en los registros civiles de los hijos se consignó que su progenitora es la señora Álvarez. Aunado a lo anterior, obran las declaraciones de los señores Rubén Darío Rivera Quevedo y Leonor Vargas Serrato, en su condición de vecinos, quienes manifestaron de forma conteste que el señor Alexander Murcia Cortés convive de forma permanente con la señora Rosa Isabel Álvarez y producto de esa unión procrearon a John Edwar, Jennifer y Carlos Andrés Murcia Álvarez (F. 267 a 270 c. 2).

Así las cosas, la señora Rosa Isabel Álvarez demostró el daño sufrido porque se estableció que el señor Alexander Murcia Cortés es su compañero permanente, por cuanto conviven bajo el mismo techo de forma permanente y tienen vida marital.

5.3. La imputación

Verificada la existencia del daño es necesario definir si resulta antijurídico, para lo cual habrá que establecerse si es posible atribuirlo a la acción u omisión de la Nación-Fiscalía General de la Nación-Policía Nacional-.

Valga aclarar que se valorarán las copias simples aportadas con la demanda, de acuerdo con la jurisprudencia unificada de esta Sección[6], en aplicación del principio constitucional de buena fe –toda vez que no fueron tachadas de falsas por las partes– y porque frente a ellas se surtió y garantizó el principio de contradicción.

Ahora bien, valorado en conjunto el exiguo material probatorio –integrado esencialmente por las copias aportadas con el escrito de demanda– ha de decirse que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

El 23 de julio de 2003, la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva abrió investigación en contra del señor Alexander Murcia Cortés y otros detenidos por el delito de rebelión (F. 19 c. 1).

El 8 de agosto de 2003, la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva resolvió la situación jurídica de todos los capturados en desarrollo de la operación denominada "independencia", entre los que se encontraba el señor Alexander Murcia Cortés sindicado del delito de rebelión. Como consecuencia, le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en centro carcelario, según da cuenta la copia simple providencia de segunda instancia aportada por la parte actora con la demanda (F. 328 c. 1).

El 11 de abril de 2005, el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva absolvió al señor Alexander Murcia Cortés del delito imputado con fundamento en el siguiente razonamiento:

> *Frente a la referida acusación, los procesados (…) ALEXANDER MURCIA CORTÉS…, niegan las imputaciones en su contra y con abundante prueba testimonial y documental acreditan su condición de campesinos arraigados a la municipalidad de Baraya, desvirtuando probatoriamente las sindicaciones.*

---

[6] Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 25.022, M.P. Enrique Gil Botero. La Corte Constitucional, en idéntico sentido, reconoció valor probatorio a las copias simples en sentencia de unificación SU-774 del 16 de octubre de 2014, M.P. Mauricio González Cuervo.

> *En estas circunstancias, compartiendo la opinión de la Fiscalía, la Procuraduría y la defensa, al no producir certeza los cargos formulados por MARLIO MORA MORALES, JULIO CÉSAR TORRES VALDERRAMA y CARLOS HERNÁNDEZ QUIROGA, contra los procesados (…) ALEXANDER MURCIA CORTÉS estos serán absueltos* (F. 20 y 21 c. 1)*.*

El 31 de enero de 2006, la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Neiva confirmó la absolución del señor Alexander Murcia Cortés con fundamento en las siguientes consideraciones:

> *Examinado el contenido de las ampliaciones de declaración y denuncias de NELVILUAR FIERRO en ninguna de ellas se sindica a las personas señaladas en las precitadas declaraciones, cuya absolución reclamó la Fiscalía y una vez obtenida tal determinación judicial, la compartió y por ello la apelación fue parcial. Además, en la vista pública –casete 13 A– merced a la técnica de interrogatorio utilizada por la Fiscalía y el Juzgado, se logró que el testigo NELVILUAR expresara que entre las personas privadas de la libertad en ese momento por cuenta de este proceso, algunas de ellas le eran absolutamente desconocidas, quienes al ser señaladas por este, respondieron a los nombres de: (…) ALEXANDER MURCIA CORTÉS.*

> *En consecuencia, si las personas que se mencionan y son señaladas en las declaraciones en cuestión, no aparecen sindicadas por NELVILUAR FIERRO, salvo LUIS PRADA, la Sala comparte en lo sustancial la absolución solicitada por la Fiscalía y aceptada por el Juzgado de instancia a favor de los señores (…) ALEXANDER MURCIA CORTÉS…* (f. 30 y 31 c. 1)*.*

El abogado del señor Camilo Macaba Pabón, condenado este por el delito de rebelión, interpuso recurso de casación que fue decidido por la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia mediante providencia del 2 de julio de 2008, en el sentido de no casar la sentencia de segunda instancia y, por consiguiente, la mantuvo incólume (F. 52 a 74 c. 1).

De la prueba documental reseñada se desprende que el daño irrogado tuvo como causa adecuada la decisión de la Fiscalía General de la Nación. En efecto, según se desprende de las providencias de primera y segunda instancia la restricción de la libertad se adoptó por el ente acusador mediante providencia del 8 de agosto de 2003 que resolvió la situación jurídica de los sindicados.

Ahora bien, la Fiscalía General de la Nación manifestó que la privación de la libertad padecida por el señor Alexander Murcia Cortés no fue injusta, porque se ordenó y prolongó con observancia de los requisitos legales. Sin embargo, destaca la Sala que la injusticia de la privación de la libertad *"no deriva de la antijuridicidad o de la ilicitud del proceder del aparato judicial o de sus funcionarios, sino de la consideración consistente en que la víctima no se encuentra en el deber jurídico de soportar los daños que le irroga una detención mientras se adelantan la investigación o el correspondiente juicio penal pero que a la postre culmina con la decisión absolutoria o pronunciamiento judicial"*[7].

En efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con los presupuestos necesario para declarar la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de los ciudadanos, ha desarrollado una jurisprudencia reiterada y sistemática a partir de la interpretación y el alcance del artículo 90 de la Constitución Política, del derogado artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 –Código de Procedimiento Penal– y del artículo 68 de la Ley 270 de 1996.

De manera general la jurisprudencia de la Sección ha acudido a la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad bajo el título de imputación de daño especial y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado que ha sido privado de la libertad es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que ***i)*** el hecho no existió, ***ii)*** el sindicado no lo cometió y/o ***iii)*** la conducta no constituía hecho punible, siempre y cuando no hubiere mediado una falla en el ejercicio de la función jurisdiccional en cuyo caso se deberá aplicar un régimen subjetivo de responsabilidad[8].

De igual forma, de conformidad con la posición asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de que la absolución se derive de la

---

[7] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 17 de octubre de 2013, exp. 23.354, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

[8] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo del 2007, exp. 15.463. Reiterada en sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera del 6 de abril de 2011, exp. 21.563. M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal de *in dubio pro reo*[9]*.*

Por manera que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado se abre paso el reconocimiento de la obligación a cargo del Estado de indemnizar los perjuicios irrogados al particular.

Por último, la Sala ha sostenido que en todos los casos –responsabilidad objetiva o subjetiva– es posible que el Estado se exonere con la acreditación de que el daño provino de una causa extraña, esto es, que sea imputable al hecho determinante y exclusivo de un tercero, o que provenga de la culpa grave de la propia víctima en los términos del artículo 70 de la Ley 270 de 1996*.*

En el caso concreto, la absolución a favor del señor Alexander Murcia Cortés obedeció a que este no cometió el delito por el cual fue privado de la libertad, supuesto que, en todo caso, y de conformidad con la jurisprudencia unificada y reiterada de esta Sección, constituye uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad, calificación que por sí sola impone la concerniente obligación para el Estado de resarcir los perjuicios causados, salvo que estos puedan ser atribuibles a la propia víctima, por haber obrado con dolo o culpa grave.

En otros términos, la Fiscalía General de la Nación no logró demostrar que el señor Alexander Murcia Cortés fuera miembro del frente 17 del grupo insurgente autodenominado FARC.

Así las cosas, la referida absolución devino de la sencilla razón de que no se logró probar y menos establecer la responsabilidad penal del señor Alexander Murcia Cortés, sin que en dicha decisión aparezca la aplicación -desde el punto de vista material-, de

---

[9] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre del 2006, exp. 13.468. Reiterada en sentencia de unificación del 17 de octubre del 2013, exp. 23.354. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

tal postulado como pilar para concluir acerca de su absolución de los cargos por el cual se lo privó de su libertad[10].

Esta sola circunstancia constituye un evento determinante de privación injusta de la libertad, puesto que antes, durante y después del proceso penal al cual fue vinculado el ahora demandante, siempre mantuvo intacta la presunción constitucional de inocencia que lo ampara y que el Estado, a través de la entidad ahora demandada, no le desvirtuó.

En tales condiciones, es evidente que la privación de la libertad del señor Alexander Murcia Cortés configuró para él y su núcleo familiar un verdadero daño antijurídico, toda vez que aquel no se hallaba en la obligación legal de soportar la limitación a su libertad impuesta en razón de la decisión adoptada por la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva, mucho menos cuando dicha detención se produjo en el marco de un proceso adelantado por un delito que, a la postre, se determinó que el sindicado no cometió, pues, como quedó visto, en el caso concreto la detención existió y se cumplió hasta que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Neiva lo absolvió del delito imputado.

Por consiguiente, se comprometió la responsabilidad del Estado bajo el título de daño especial, en aplicación de lo previsto en el artículo 90 de la Carta Política.

Sobre el particular, debe decirse que en casos como este corresponde a la parte actora demostrar los elementos que configuran la responsabilidad: daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, dado que una decisión de la Administración de Justicia, adoptada por la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva determinó que el señor Murcia Cortés debía padecer la limitación de su libertad, circunstancia que se prolongó hasta cuando se decretó su libertad inmediata.

5.3.1. La responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación

---

[10] En similar sentido consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 9 de mayo y 12 de julio de 2012, proferidas dentro de los expedientes Nos. 20.079 y 24.008, ambas con ponencia del Consejero de Estado Mauricio Fajardo Gómez.

Se demanda la responsabilidad extracontractual de la Nación-Fiscalía General de la Nación- por la privación injusta de la libertad de la que fue objeto el señor Alexander Murcia Cortés durante el período comprendido entre el 31 de julio de 2003 y el 11 de abril de 2005, quien fue investigado por el delito de rebelión.

En el presente asunto se tiene acreditado que, efectivamente, la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva resolvió la situación jurídica del procesado, le impuso medida de aseguramiento y, por último, presentó escrito de acusación ante los jueces para que lo declararan penalmente responsable de la conducta imputada.

En efecto, el artículo 354 de la Ley 600 de 2000 determinaba que correspondía a la Fiscalía General de la Nación definir la situación jurídica de los vinculados al proceso, siempre que fuera procedente a la detención preventiva.

Ahora, la Ley 600 de 2000 establecía en los artículos 356 y siguientes los requisitos formales y materiales para que fuera procedente la medida de aseguramiento.

En ese orden de ideas, la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación se comprometía en el sistema penal inquisitivo, porque correspondía a los fiscales analizar y estudiar la legalidad y viabilidad de la medida de aseguramiento solicitada, así como ponderar los elementos materiales probatorios que soportaban esa decisión.

En el caso concreto, resulta indiscutible que la Fiscalía Cuarta Especializada de Neiva decretó la medida de aseguramiento y, por consiguiente, se comprometió la responsabilidad patrimonial de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con las consideraciones antes expuestas.

En suma, la decisión en virtud de la cual se restringió el derecho a la libertad del señor Alexander Murcia Cortés, se profirió en el marco de la competencia asignada a la Fiscalía General de la Nación.

5.3.2. El daño no es atribuible a la propia víctima

Ahora bien, en materia de privación injusta se ha sostenido que no toda absolución en un proceso penal deviene en responsabilidad patrimonial del órgano judicial, porque en aquellos eventos en los que la conducta de la víctima sea la causante del daño habrá lugar a negar las pretensiones indemnizatorias, sin perjuicio de que, en sede de la justicia ordinaria, se hubiere proferido sentencia absolutoria[11].

La jurisprudencia de esta Corporación[12] ha definido los parámetros que se hacen necesarios para considerar la presencia en un determinado evento del hecho de la víctima como eximente de responsabilidad. Sobre el particular, la Sala ha expresado:

> *En materia de responsabilidad del Estado por el daño de los agentes judiciales, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- establece que el daño se entenderá causado por la culpa exclusiva de la víctima cuando se encuentre acreditado que esta actuó con culpa grave o dolo o no haya interpuesto los recursos de ley.*
>
> *Para identificar los conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia[13] ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil[14], de los cuales se extrae que el*

---

[11] Al respecto puede consultarse la sentencia del 9 de julio de 2014, expediente: 38438. C.P. Hernán Andrade Rincón y la sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463. C. P. Mauricio Fajardo Gómez, entre otras.

[12] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 10) de noviembre del 2017). C.P: Marta Nubia Velásquez Rico (E).

[13] En este sentido se pueden consultar, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de febrero de 2010, exp. 17.933, M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia de 30 de abril de 2014, exp. 27.414, M.P. Danilo Rojas Betancourth; sentencia de 2 de mayo de 2016, exp. 32.126, M.P. Danilo Rojas Betancourth, reiteradas por la sentencia del 1 de agosto de 2016, exp. 41.601, M.P. Hernán Andrade Rincón.

[14] "*Artículo 63. Clases de culpa y dolo. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.*

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

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

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

primero corresponde con un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

La Corporación ha establecido que la declaratoria de culpa exclusiva de la víctima obliga a que se examine si el proceder –activo u omisivo– de quien predica la responsabilidad del Estado tuvo injerencia en la generación del daño. De ser así, corresponde examinar en qué medida la acción u omisión de la víctima contribuyó en el daño. Puntualmente, esta Sección sostuvo[15]:

> *'Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño.*
>
> *'(…)*
>
> *'Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.*
>
> *'De igual forma, se ha dicho:*
>
> > *"… para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:*
> >
> > *"Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal (…)"[16]'.*

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

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

[15] Cita textual del fallo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de julio de 2014, expediente No. 38438. C.P: Hernán Andrade Rincón.

[16] Cita textual del fallo: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de abril de 2005; expediente No. 15784. C.P.: Ramiro Saavedra Becerra.

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

En ese orden de ideas, conviene aclarar que en el presente asunto no se probó que el señor Alexander Murcia Cortés hubiere incurrido en una conducta dolosa o gravemente culposa que hiciera imputable los daños derivados de la medida de aseguramiento.

En consideración a lo expuesto, la Sala declarará la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Nación-Fiscalía General de la Nación- respecto de la privación injusta de la libertad del señor Alexander Murcia Cortés.

6. Indemnización de perjuicios:

La Sala tiene competencia para examinar, en lo desfavorable, la condena impuesta en primera instancia, porque con el recurso de apelación se controvirtieron los criterios indemnizatorios empleados por el tribunal de primera instancia. No obstante, aun si la apelación hubiese sido presentada de forma general, la Sala tendría competencia para revisar la liquidación de perjuicios, siempre que no se afectara el principio constitucional de la prohibición de reforma en peor[17].

6.1. Perjuicios morales

Según se estableció en la sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera de esta Corporación[18], se tiene que sin que de manera alguna implique una regla inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la

[17] Sobre el alcance de la apelación consultar la siguiente sentencia de unificación: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2018, exp. 46005, M.P. Danilo Rojas Betancourth.
[18] En sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera el 28 de agosto de 2014, expediente: 36.149, C.P: Hernán Andrade Rincón (E), se señalaron las cuantías a las que deben ascender las indemnizaciones de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad.

necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos, conviene poner de presente que la Sala ha sugerido que en los casos en los cuales la privación de la libertad en centro carcelario sea superior a 18 meses, se reconozca la suma equivalente a 100 SMLMV; cuando esta privación supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMLMV; si superó los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMLMV; por su parte, si la reclusión fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMLMV; de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMLMV; asimismo si la medida de aseguramiento supera un mes, pero resulta inferior a 3 meses, se sugiere el reconocimiento de 35 SMLMV; finalmente si la detención no supera el mes, la indemnización se tasa en el equivalente a 15 SMLMV, todo ello para la víctima directa y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados**.**

De igual forma, la jurisprudencia unificada determinó que la presunción de aflicción solo operaría, en casos de privación injusta de la libertad, para la víctima directa, su cónyuge o compañero(a) permanente, parientes en el primer grado de consanguinidad y parientes en el segundo grado de consanguinidad.

Ahora bien, como se trató de una privación de la libertad de 20 meses y 10 días -desde el 31 de julio de 2003 al 11 de abril de 2005-, esto es, mayor a 18 meses, de acuerdo con la jurisprudencia unificada de esta Sección, al señor Alexander habría lugar a reconocerle una indemnización de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para Rosa Isabel Álvarez, y John Edwar, Jennifer y Carlos Andrés Murcia Álvarez, un monto equivalente también a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.

En ese orden de ideas, la condena de primera instancia por concepto de perjuicios morales está acorde con los parámetros jurisprudenciales unificados trazados por la Sala Plena de la Sección Tercera, en consecuencia en ese punto la decisión será confirmada.

6.2. Perjuicios materiales

La parte actora solicitó que se reconocieran perjuicios materiales. Sin embargo, a lo largo del proceso no se demostraron los ingresos percibidos por el señor Alexander Murcia Cortés.

Por ese motivo, el *a quo* tomó como base de liquidación el salario mínimo de 2015 –vigente al momento de dictar la sentencia– lo adicionó en un 25% por concepto de prestaciones sociales y liquidó un período de 20 meses y 11 días.

La Sala modificará en este punto la sentencia apelada, toda vez que, como bien se indicó en el recurso de apelación de la Fiscalía General de la Nación, el incremento del 25% por concepto de prestaciones sociales no era viable, en la medida que el señor Alexander Murcia Cortés no demostró que para el momento de la privación de la libertad estuviera vinculado laboralmente o tuviera una relación legal o reglamentaria, de allí que tampoco sea procedente el reconocimiento de lo que normalmente una persona que se encontraba vinculada laboralmente al momento de la captura tarda en conseguir de nuevo empleo, regla de la experiencia que se ha fijado en 8.75 meses. Además, el período efectivo de privación fue de 20 meses y 10 días, por lo que también habrá que modificar en este punto la providencia impugnada.

Por ese motivo, la Sala efectuará una nueva liquidación de perjuicios con los criterios antes indicados; por ende, se actualizará el salario mínimo vigente para el año de la privación, esto es, 2005:

$$Ra = Rh\ (\$381.900) \times \frac{\text{índice final – mayo/18 (141,70)}}{\text{índice inicial – abril/05 (82,68)}}$$

Ra = **$654.514,oo**

Dado que el salario mínimo legal mensual que rige para el año 2018 ($781.242) resulta superior a la anterior cifra, se tomará la última cantidad para efectos de la liquidación del lucro cesante, sin que, se reitera, sea viable el incremento del 25% por concepto de

prestaciones sociales, comoquiera que no se demostró que el señor Murcia Cortés al momento de su captura fuera empleado o tuviera una relación laboral.

Período a indemnizar: 20,03 meses –tiempo que duró la privación de la libertad–.

De conformidad con lo anterior, se tomará la suma de $781.242 como ingreso base de liquidación.

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

$$S = \$781.242 \frac{(1.004867)^{20,03} - 1}{0.004867}$$

S = $16´394.584,oo

Total perjuicios materiales por lucro cesante: dieciséis millones trescientos noventa y cuatro mil quinientos ochenta y cuatro pesos ($16´394.584,00).

7. Condena en costas

Toda vez que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo normado en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, 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 de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A:

MODIFICAR la sentencia del 13 de febrero de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, la cual quedará así:

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la demandada Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-.

SEGUNDO. DECLARAR a la Nación-Fiscalía General de la Nación-administrativa y extracontractualmente responsable por los daños causados a los demandantes por la injusta privación de la libertad de Alexander Murcia Cortés.

TERCERO. Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la Nación-Fiscalía General de la Nación- a pagar a favor del señor Alexander Murcia Cortés por concepto de perjuicios morales el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes y por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de dieciséis millones trescientos noventa y cuatro mil quinientos ochenta y cuatro pesos ($16´394.584,00).

Por concepto de perjuicios morales a favor de la señora Rosa Isabel Álvarez –compañera permanente- el equivalente a la fecha del pago de 100 S.M.L.M.V. y a favor de John Edwar, Jennifer y Carlos Andrés Murcia Álvarez el equivalente igualmente a la fecha del pago a 100 S.M.L.M.V. para cada uno.

CUARTO. DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO. Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del CCA.

SEXTO. Para el cumplimiento de esta sentencia, expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

SÉPTIMO. Sin costas.

Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría DEVOLVER el expediente a su Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN **MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Aclaración de voto