



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA “SUBSECCIÓN B”

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá, D. C., 14 de septiembre de 2017



Expediente:	37998
Radicación:	470012331000200800269 01
Actor:	Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y otros
Demandado:	Nación-Fiscalía General de la Nación
Naturaleza:	Acción de reparación directa

Procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia del 30 de septiembre de 2009, por medio de la cual el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena accedió parcialmente a las pretensiones elevadas en la demanda. La sentencia recurrida será modificada con fundamento en los siguientes antecedentes y consideraciones.

SÍNTESIS DEL CASO

El 28 de octubre de 2003, los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez fueron capturados por miembros de la Seccional de Policía Judicial e Investigación de la Policía Nacional -SIJIN-, y el 31 de octubre de 2003, la Fiscalía General de la Nación resolvió su situación jurídica y les impuso medidas de aseguramiento consistentes en sus detenciones preventivas, órdenes con fundamento en las cuales, el 11 de noviembre de 2003, ingresaron al establecimiento penitenciario y carcelario de Santa Marta. El 11 de

agosto de 2004, la autoridad en comento accedió a la petición de los investigados de que se revocaran las medidas de aseguramiento referenciadas, de modo que ordenó su libertad, la cual recobraron al día siguiente, es decir, el 12 de agosto de 2004. Finalmente, el 17 de enero de 2006, la Fiscalía General de la Nación precluyó la investigación penal a su favor, habida cuenta de que carecía de medios probatorios que los comprometieran con las conductas punibles por las cuales se les investigó.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1 El 24 de enero de enero de 2008, los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, Jesús David Jaimes Rodríguez, Verence Rodríguez Acevedo en nombre propio y representación de su menor hija Yuribeth Jaimes Rodríguez, Yuris de Jesús Paredes Acuña en nombre propio y representación de sus menores hijos Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes, Luzdary Jaimes Rodríguez, Diana Patricia Jaimes Rodríguez, Amparo Jaimes Rodríguez y Miriam Jaimes Rodríguez, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo contra la Nación-Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se le declarara extracontractual y patrimonialmente responsable con ocasión de la privación injusta de la libertad de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, y se le condenara a indemnizarlos por los perjuicios que a raíz de ello soportaron. Al respecto, formularon las siguientes pretensiones

DECLARACIONES Y CONDENAS:

Que LA NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, es responsable administrativamente por la PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD, que sufrió el ciudadano CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, por espacio de ONCE MESES Y CATORCE (14) DÍAS, reclusión total y permanente privado de la socialización de la comunidad, detención cumplida en la Cárcel de Varones centro penitenciario Rodrigo de Bastidas de Santa Marta, por unos hechos punibles que en RESOLUCION DE ACUSACIÓN con fecha día 31 de octubre de 2.003 (sic).

Los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ era la mano derecha del hogar (sic) debido a que su esposa e hijos no trabajaban, puesto que todos los gastos eran cubiertos con el sueldo que éste devengaba como propietarios (sic) de billares y tienda quien para esa fecha percibía un ingreso promedio diario de 25.000 (sic), cada una de las víctimas dejando a su familia huérfana de esta entrada, por lo que se han empobrecido mucho padeciendo toda clase de penurias y necesidades, llegando al extremo de implorar la caridad pública para subsistir durante y después de la privación de la libertad.

Que como consecuencia de lo anterior, se condene a la NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a lo siguiente:

Como reparación del daño ocasionado, a pagar a los aquí actores, por concepto de PERJUICIOS MORALES SUBJETIVOS, los siguientes valores:

Para el señor CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, en su condición de víctima, “Doscientos Salarios Mínimos Legales Mensuales” (...).

Para el señor JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, en su condición de víctima, “Doscientos Salarios Mínimos Legales Mensuales” (...).

Para la señora VERENICE RODRÍGUEZ ACEVEDO, quien a su vez actúa en nombre y representación de su menor hija YURIBETH JAIMES RODRÍGUEZ quienes actúa (sic) en calidad de madre y hermana de madre (sic) de las víctimas, “Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales”, para cada uno (sic) (...).

Para la esposa del señor JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ la señora YURIS DE JESÚS PAREDES ACUÑA y sus menores hijos YULISSA (sic) JAIMES PAREDES Y JESÚS DANIEL JAIMES PAREDES “Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales”, para cada uno (...)

Para las señoras YURIBETH JAIMES RODRÍGUEZ, LUZDARY JAIMES RODRÍGUEZ, DIANA PATRICA (sic) JAIMES RODRÍGUEZ, AMPARO JAIMES RODRÍGUEZ, MIRIAN (sic) JAIMES RODRÍGUEZ, en su calidad de hermas de las víctimas, “Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales”, para cada una (...).

Estos perjuicios surgen del deterioro moral que los aquí actores sufrieron a consecuencia (sic) de la privación injusta de la libertad de los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, por espacio de NUEVE MESES Y NUEVE (14) (sic) DÍAS, lo cual se reflejó en su buen nombre, afectó su núcleo familiar y que de manera injustificada fueron reclusos (...) situación que les originó a mis poderdantes, graves trastornos psicológicos, emocionales y afectivos.

Como reparación del daño ocasionado a pagar a los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES OBJETIVOS, la suma de OCHO MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$8.800.00,00), teniendo en cuenta que el señor CARLOS JAIMES, devengaba la suma de OCHOCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE mensuales (\$800.000) por los once meses de su detención.

Como reparación del daño ocasionado a pagar a los señores JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, por concepto de PERJUICIOS MATERIALES OBJETIVOS, la suma de CUATRO MILLONES NOVECIENTOS MONEDA CORRIENTES (sic) (\$4.950.000) teniendo en cuenta que el señor JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, devengaba la suma de CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS MONEDA CORRIENTE mensuales (\$450.000) por los once meses de su detención (...).

Los perjuicios aquí tasados, se originan del LUCRO CESANTE por cuanto al momento que la de la (sic) Fiscalía Regional Delegada, con sede en Barranquilla, ordenó la detención preventiva sin beneficio de excarcelación al señor (sic) ONCE MESES Y CATORCE (14) DÍAS, éste fue retirado de la de (sic) sus labores (...)

Como consecuencia de la privación injusta de la libertad, el señor CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, en su

condición de víctima fue afectado (sic) económicamente debiendo costear honorarios de abogados, pago de caución y demás costas procesales, por lo cual solicita (sic) el reconocimiento del daño emergente ocasionado, estimado en la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.000.00). (...) (f. 3-6, c. 1).

1.1 Como fundamento de las anteriores peticiones, los accionantes aseveraron que el 28 de octubre de 2003, mientras que los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez se encontraban en sus sitios de trabajo, miembros de la Policía Nacional les solicitaron que los acompañaran para ser escuchados en una investigación por los delitos de rebelión y concierto para delinquir, y luego de que los pusieron a disposición de la Unidad de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación, se les privó de la libertad mediante decisión de “*RESOLUCIÓN DE ACUSACIÓN*” del 31 de octubre del mismo año, por el término aproximado de nueve meses.

1.2 Sin perjuicio de lo anterior, advirtieron que por medio de la providencia del 14 de enero de 2006, la autoridad competente ordenó la preclusión de la investigación a su favor por las conductas punibles investigadas, de tal forma que sus privaciones se tornaron en injustas y por consiguiente, la Nación-Fiscalía General de la Nación debe indemnizarles los perjuicios descritos ocasionados con ello (f. 3-14, c. 1).

II. Trámite procesal

2 El auto admisorio de la demanda fue notificado debidamente a la Nación-Fiscalía General de la Nación. Durante el término de fijación en lista, dicha entidad **omitió contestar el libelo introductorio** (f. 58, 60, c. 1).

3 Mediante **sentencia** del 30 de septiembre de 2009, el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, resolvió:

1.- DECLÁRASE A LA NACIÓN COLOMBIANA -NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE de los perjuicios causados a los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ con ocasión a (sic) la falla del servicio por privación injusta de la libertad conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2.- EN CONSECUENCIA, condénese A LA-NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (sic), A PAGAR:

En cuanto a perjuicios morales:

a) CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ, en su calidad de víctima directa 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

b) JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, en calidad de víctima directa 70 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

c) JESÚS DANIEL JAIMES PAREDES en su calidad de hijo de la víctima JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

d) JULISA (sic) JAIMES PAREDES en su calidad de hija de la víctima JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Por concepto perjuicios materiales (sic) a CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y a JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, por concepto de daño emergente la suma de seis millones setecientos cincuenta mil pesos \$6.750.000, valor a dividir en partes iguales para cada uno es decir (sic) 3.375.000.

3.- Las sumas líquidas correspondientes a las anteriores condenas devengarán intereses moratorios desde la fecha de ejecutoriada la sentencia hasta el día del pago total. Según los artículos 176 y 177 del C.C.A.

4.- Niéguese las demás pretensiones.

5.- Sin costas para la parte vencida (f.227, 228., c. ppl.).

3.1 El Tribunal a quo comenzó por señalar que el presente asunto se enmarcaba dentro del título de imputación de falla del servicio por privación injusta de la libertad, de modo que no se trataba de un error judicial dado que *“los supuestos fácticos expuestos por el demandante son ajenos a una providencia contraria a la ley cual sería el caso del error judicial”*, y el demandante no entró *“a controvertir las actuaciones judiciales dentro del proceso penal, lo que muestra a todas luces que los supuestos fácticos se encuentran inmersos en una privación injusta de la libertad”*.

3.2 Asimismo, adujo que ese tipo de fallas del servicio se han manejado jurisprudencialmente desde una perspectiva objetiva, en el sentido de que para que la responsabilidad patrimonial del Estado se vea comprometida no es necesario establecer que la providencia que ordenó la privación de la libertad fue producto de un error jurisdiccional, sino que basta con que se logre determinar que la víctima no tenía la obligación jurídica de soportar el daño que sufre a partir de dicha restricción. De esta manera, coligió que *“no es obligatorio probar la ilegalidad de la decisión judicial, o acreditar arbitrariedades por parte de la autoridad judicial que ordenó la captura para tener derecho a la indemnización, pues basta demostrar la captura y la posterior absolución para determinar que la privación de la libertad fue injusta, pues (...) también es cierto que cuando termina produciéndose una decisión absolutoria por no poderse desvirtuar con toda certeza la presunción de inocencia que protege al sindicado, se incurre en*

un yerro que salta a la vista y debe como consecuencia de ello analizarse si se ha producido un daño antijurídico”.

3.3 Teniendo en cuenta lo indicado, aseveró que en el presente asunto se demostró que los señores Jaimes Rodríguez estuvieron privados de la libertad desde el 11 de noviembre de 2003 hasta el 12 de agosto de 2004, con ocasión de una pesquisa penal que precluyó a su favor debido a que la Fiscalía General de la Nación no logró probar que cometieron los delitos por los cuales se les investigó, y tampoco se acreditó que hubiesen incurrido en conducta alguna que conllevara a que se les restringiera su derecho a la libertad, toda vez que sólo se demostró que se desempeñaban como comerciantes.

3.4 En consecuencia, el Tribunal a quo procedió a indemnizar los perjuicios que dio por acreditados, a saber *(i)* el daño emergente derivado del pago que los privados de la libertad le hicieron a la abogada Luisa Salazar Pérez para su defensa en el procedimiento penal, y *(ii)* los perjuicios morales de las víctimas directas de la privación de la libertad y de sus hijos, entre quienes se probó que existía dicho vínculo de parentesco, por lo que se podía inferir el dolor que los últimos padecieron por la restricción que soportaron los primeros.

3.5 Finalmente, *(i)* en cuanto a los daños morales invocados por los demás accionantes, quienes aseveraron ser la madre y las hermanas de los señores Jaime Rodríguez, y la compañera permanente de uno de ellos, se adujo que no obstante las primeras aportaron sus registros civiles de nacimiento, no ocurrió lo mismo en relación con los registros civiles de nacimiento de los privados de la libertad, de modo que no era factible tener por demostrada la relación de consanguinidad que debía existir entre ellos para acceder a la reparación requerida, máxime cuando no se allegaron otras pruebas que dieran fe de su sufrimiento, y en relación con la última sólo se aportó una declaración extraproceso que no fue ratificada en el presente proceso contencioso administrativo, de modo que no servía para acreditar su vínculo o su dolor por la detención de quien aseveró que era su pareja, y *(ii)* respecto del perjuicio de lucro cesante, concluyó que los actores incumplieron con su carga procesal establecida en el artículo 177 del C.P.C., en la medida en que “*no se allegaron*

pruebas de las cuales se pudiera inferir actividad laboral, tales como contratos, certificaciones laborales o cualquier tipo de documento de las cuales (sic) fuera posible deducir que los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, al momento de la ocurrencia de los hechos fuera una persona activa y productiva (sic), que tuviera si bien no un empleo (sic) fijo por lo menos una actividad de comercio formal o informal de la que se derivara un ingreso con el que sostuvieran a su familia; razón por la cual no se entrarán a reconocer perjuicios materiales por lucro cesante” (f. 214-228, c. ppl.).

4 El 13 y el 14 de octubre de 2009, la entidad demandada y los accionantes interpusieron y sustentaron oportunamente sendos **recursos de apelación** contra la sentencia de primera instancia, respectivamente.

4.1 Los actores solicitaron que las pretensiones “*no accedidas sean revocadas por el superior*”, en consideración a que con los testimonios obrantes en el plenario se demostró debidamente que la madre y las hermanas de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez dependían económicamente de ellos, por lo que su privación injusta de la libertad causó “*perjuicios irremediables a su núcleo familiar y a ellos como jefes del hogar, lo cual dicha privación de libertad dejó en estado de indefensión a personas ajenas a la acción u omisión por parte del Estado lo cual trajo consigo un dolor y aflicción a todos*”.

4.1.1 Igualmente, manifestaron que no se podía desconocer la relación de compañera permanente de la demandante Yuris de Jesús Paredes Acuña, dado que la misma estaba probada de conformidad con una declaración extraproceso rendida bajo la gravedad de juramento, la cual gozaba de fe pública al haber sido rendida ante notario.

4.1.2 Con fundamento en lo anterior, solicitaron que se “*acceda a las siguientes//PRETENSIONES//PRIMERO: Se condene a la demandada a indemnizar los siguientes perjuicios morales (...)*”, punto en el que enlistaron los diferentes resarcimientos por perjuicios morales que pidieron en el libelo

introdutorio. Finalmente indicaron que para ello se debía tener en cuenta “*la situación precaria y el estado de indefensión en que quedó su familia, hijos y su compañera permanente al quedar mis prohijados privados de la libertad injustamente, afectando de esta manera su situación económica, emocional y en general una inestabilidad patrimonial y familiar*” (f. 231-34, c. ppl.).

4.2 La Nación-Fiscalía General de la Nación pidió que la decisión impugnada fuese revocada y, en su lugar, se denegara la totalidad de las pretensiones elevadas en la demanda, toda vez que contrario a lo considerado por el Tribunal *a quo*, no le asistía responsabilidad patrimonial en el *sub judice*. Al respecto, señaló que:

(i) los señores Jaimes Rodríguez tenían la carga de soportar la imposición de la medida de aseguramiento que padecieron;

(ii) la entidad observó una actitud activa al recopilar los medios probatorios que obraron en la investigación, toda vez que si bien las detenciones preventivas de los demandantes se concretaron debido a la declaración de un integrante de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia -FARC-, dicho testimonio fue controvertido por varios medios probatorios que se obtuvieron con posterioridad y que llevaron a que la pesquisa penal precluyera a su favor;

(iii) la presunción de inocencia no puede ser utilizada para excepcionar el poder punitivo del Estado, punto en el que recordó que como autoridad judicial, puede decretar detenciones preventivas con la finalidad de lograr la comparecencia de los procesados a la investigación, evitar la continuación de la actividad delictual que se investiga, e impedir que se obstruya la pesquisa de ese tipo de conductas, facultad que puede desplegar siempre y cuando sus decisiones en ese sentido sean razonables, lo que sucedió en el *sub lite*, dado que en un comienzo contó con los indicios necesarios para decretar la restricción de la libertad de los actores, determinación cuya presunción de legalidad no fue controvertida probatoriamente;

(iv) la falla del servicio debe ser de gran magnitud para que pueda comprometer su responsabilidad patrimonial, calificación que no concurre en el presente asunto;

(v) el hecho de que a la postre se profiera la preclusión de una investigación no conlleva a que el Estado deba responder por las detenciones que en el marco de la misma hubiese decretado, en consideración a que ello implicaría que no pueda adelantar los procedimientos que por ley le fueron asignados;

(vi) de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la injusticia de la privación de la libertad requiere que la misma sea inapropiada, irrazonada, desproporcionada o violatoria de los procedimientos, nada de lo cual sucedió en el caso concreto;

(vii) quien debe ser condenado en el presente asunto es el legislador, toda vez que dio trámite y aprobó la normativa que impone que el órgano investigador decreta medidas de aseguramiento;

(viii) se produjo un hecho exclusivo de un tercero, puesto que las pruebas que llevaron a que se detuviera a los accionantes consistieron en el testimonio del guerrillero José Manuel Saumeth Ocampo, en un informe de la Unidad Investigativa de la Policía Judicial, y en un video en el que otros integrantes de las FARC “reconocieron a sus excompañeros, sitios, milicianos, etc.”;

(ix) se configuró su falta de legitimación en la causa por pasiva, habida cuenta de que la decisión que ordenó la privación de los señores Jaimes Rodríguez no radicó en un error judicial por su parte, y

(x) los perjuicios pedidos en la demanda no fueron probados debidamente, tal como se concluyó por el Tribunal *a quo* en relación con varios de ellos (f. 235-251, c. ppl.).

5 Durante el término para presentar **alegatos de conclusión en esta instancia**, las partes y el Ministerio Público guardaron silencio (f. 263, c.ppl.).

6 Mediante auto del 2 de marzo de 2017, se decretó de oficio que la parte demandante aportara el registro de los privados de la libertad, determinación que se sustentó en la actuación probatoria que dicho extremo observó al traer el registro civil de todos los accionantes con excepción de los de aquéllos, y en la similitud de sus apellidos. Dichos documentos fueron allegados al plenario, respecto de los cuales se corrió su traslado a las partes procesales (f. 271, 281, 289-291, c. ppl.).

CONSIDERACIONES

I. Competencia

7 La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse de los recursos de apelación presentados contra la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, sin que resulte necesario realizar consideración alguna en relación con la cuantía del proceso¹.

7.1 En este punto, se debe tener en cuenta que integrantes de ambas partes del proceso, esto es, los demandantes y, la Nación-Fiscalía General de la Nación, apelaron la decisión de primera instancia. En efecto, de una parte, los accionantes propenden por la modificación de la sentencia impugnada en lo referente a la indemnización de los perjuicios que pidieron en la demanda y, de otro lado, el ente referido pretende la revocatoria de la decisión respecto de la declaratoria de su responsabilidad patrimonial.

¹ La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad. En relación con la competencia funcional en el juzgamiento de las controversias suscitadas por tales asuntos, determinó que, en primera instancia, conocerían los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado. Para tal efecto, consultar: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

7.2 Al respecto, conviene aclarar que si bien esta Corporación debe sujetarse en forma exclusiva al contenido de dichas impugnaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357² del C.P.C. -con excepción de los asuntos de los que se deba pronunciar de oficio o que se infieran de los recursos de apelación interpuestos-³, puede conocer del presente asunto sin las limitaciones que establece la interposición de un único recurso de apelación en respeto al principio de la *non reformatio in pejus*.

7.3 Asimismo, se debe tener en cuenta que de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación y con fundamento en el recurso de apelación interpuesto por la Nación-Fiscalía General de la Nación, es posible estudiar no sólo su declaratoria de responsabilidad, sino también el monto de las condenas o resarcimientos que se hubiesen llegado a establecer en la sentencia de primera instancia, para reducirlos a su favor en caso de que ello sea procedente⁴.

² “La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones”.

³ “3.2.2.2. Para la Sala, sin embargo, la regla general relacionada con los límites de la competencia del juez ad quem, admitía excepciones derivadas de mandatos constitucionales y legales. A título de ejemplo se señalaron en el fallo algunos asuntos procesales, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, los cuales, entre otros, deben ser declarados por el juez de segunda instancia, de manera oficiosa, en tanto favorecen al apelante único, aunque no hubieran sido propuestos como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada, porque tales aspectos constituyen presupuestos para dictar sentencia de mérito.”/3.2.2.3. La Sala, en esta oportunidad precisa que la competencia del juez de segunda instancia abarca los temas implícitos en aquellos aspectos que el recurrente propone, al sustentar el recurso de apelación de la sentencia. Se trata de dar alcance a la expresión “los aspectos que señale el recurrente”, a los cuales se limitó la competencia del ad quem en la providencia referida. Para la Sala, la apelación de un aspecto de la sentencia confiere competencia al juez de segunda instancia para resolver todos esos asuntos, puntos o elementos que estén comprendidos en el mismo, en algunas ocasiones, inclusive, porque su mención resultaría ilógica, pero siempre que la revisión de esos asuntos le resulte favorable al recurrente (...). Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 05001-23-26-000-1994-02321-01 (20104), C.P. Ruth Stella Correa Palacio, y sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 50001-23-31-000-1997-06093 01 (21.060), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁴ Al respecto, se debe tener en cuenta que la Sala Plena de la Sección Tercera consideró que cuando una entidad condenada apela para que se le exonere de la responsabilidad que se le asignó, debe entenderse que dentro de dicha argumentación se encuentra incluida la impugnación de los perjuicios en concreto que le correspondería reparar y su montos respectivos, puesto que resultaría ilógico que dicho ente condenado manifieste que no debe responder en absoluto para contradictoriamente, a renglón seguido, pedir que las indemnizaciones radicadas en su cabeza se reduzcan. De esta forma, en cuanto al alcance de apelación ya referido -ver párrafo 8.1 y nota n.º 3-, precisó: “3.2.2.3.5. Pero no hay ninguna duda de que el interés del recurrente al pretender que se modifique a su favor un aspecto de la sentencia que le es desfavorable, queda en parte satisfecho cuando esa modificación es

7.4 De esta manera, la Sala tiene competencia para (i) revocar la responsabilidad que se le fijó a la Nación-Fiscalía General de la Nación, y (ii) para modificar lo referente a la indemnización de perjuicios en punto a, (a) su actualización, lo que en sí no implica su modificación, (b) su aumento de conformidad con lo argüido en el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo del litigio, o (c) su disminución debido al recurso de apelación interpuesto por la entidad aludida.

II. Validez de los medios de prueba

8 En relación con la totalidad de pruebas obrantes en el presente asunto, al expediente se aportaron pruebas documentales que a pesar de que fueron allegadas en copias que no cumplen con las precisiones dispuestas en el artículo 254 del C.P.C., serán valoradas libremente por la Sala. Al respecto, conviene recordar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en

proporcionalmente menor a lo pretendido, pero en todo caso, favorable a su interés.//Es lo que lo que sucede en los casos en los cuales el recurrente solicita que se revoque el fallo, porque aduce que no es responsable del daño que se le imputa y en segunda instancia se considera que sí es responsable, pero que hay lugar a una reducción de la indemnización, por considerar que la víctima también contribuyó a la causación del daño, o se aprecia que no está demostrado uno o algunos de los daños cuya indemnización se reclama, o que en la liquidación del mismo se incurrió en errores que afectan al apelante único, como ocurrió en el caso concreto.//Es de esperar que los argumentos expuestos en el recurso de apelación por parte de quien ha sido condenado a pagar una indemnización y pretenda la revocatoria del fallo, se centrarán en las razones por las cuales se pide tal revocatoria, pero que se omitirá toda reflexión relacionada con los aspectos consecuenciales de la sentencia en la cual se accedió a las pretensiones, dado que al revocarse la declaración de responsabilidad, se negarán las pretensiones de la demanda. Sin embargo, la ausencia de razones expuestas por el recurrente no impiden al juez corregir la sentencia apelada, para hacer reducciones por concurrencia de la intervención de la víctima en la causación del daño, o por reconocimientos de daños que no aparecen demostrados en el expediente, o por errores en la liquidación de las indemnizaciones.//3.2.2.3.6. En la lógica más elemental, “el que puede lo más puede lo menos”, lo que en términos jurídicos y en relación con el asunto que aquí se trata significa que si el juez adquiere competencia para resolver un aspecto global de la controversia, por haber sido objeto del recurso, tiene igualmente la atribución 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 dicho constituye una reafirmación de la regla general deducida por la Sala, conforme a la cual la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los aspectos que señale el recurrente, pero es además, una precisión sobre los límites de esa competencia, que no pueden quedar reducidos únicamente a la revisión de las razones señaladas por el recurrente, con omisión del deber constitucional del juez de aplicar la ley y, en todo caso, de atender el propio interés del apelante, que si bien en principio está dirigido a obtener la satisfacción plena de su pretensión, abarca en todo caso cualquier reforma que le resulte favorable a sus intereses”. Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 05001-23-26-000-1994-02321-01 (20104), C.P. Ruth Stella Correa Palacio

aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustantivo sobre el formal, cambió su posición en cuanto a la valoración de copias simples, para entender procedente su estimación, siempre y cuando no se hubieran tachado de falsas a lo largo del proceso en el que se pretenden hacer valer. En este sentido, consideró:

En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos.//Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas. (...) Lo anterior no significa que se estén aplicando normas derogadas (retroactividad) o cuya vigencia se encuentra diferida en el tiempo (ultractividad), simplemente se quiere reconocer que el modelo hermenéutico de las normas procesales ha sufrido cambios significativos que permiten al juez tener mayor dinamismo en la valoración de las pruebas que integran el acervo probatorio, para lo cual puede valorar documentos que se encuentran en copia simple y frente a los cuales las partes han guardado silencio, por cuanto han sido ellas mismas las que con su aquiescencia, así como con la referencia a esos documentos en los actos procesales (v.gr. alegatos, recursos, etc.) los convalidan, razón por la que, mal haría el juzgador en desconocer los principios de buena fe y de lealtad que han imperado en el trámite, con el fin de adoptar una decisión que no refleje la justicia material en el caso concreto o no consulte los postulados de eficacia y celeridad⁵.

8.1 De otra parte, no se puede perder de vista que de acuerdo con lo establecido por los artículos 194⁶ y 195⁷ del C.P.C., las aseveraciones de las partes únicamente pueden ser valoradas en tanto constituyan una confesión, es decir, en aquello que les produzca consecuencias jurídicas adversas o que favorezca a su contraparte. En este sentido, la doctrina jurídica ha señalado:

Confesión es un medio de prueba judicial, que consiste en una declaración de ciencia o conocimiento, expresa, terminante y seria, hecha conscientemente, sin coacciones que destruyan la voluntariedad del acto, por quien es parte en el proceso en que ocurre o es aducida, sobre hechos personales o sobre el reconocimiento de otros hechos,

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022), C.P. Enrique Gil Botero.

⁶ “Confesión judicial es la que se hace a un juez, en ejercicio de sus funciones; las demás son extrajudiciales. La confesión judicial puede ser provocada o espontánea. Es provocada la que hace una parte en virtud de interrogatorio de otra parte o del juez, con las formalidades establecidas en la ley, y espontánea la que se hace en la demanda y su contestación o en cualquier otro acto del proceso sin previo interrogatorio”.

⁷ “La confesión requiere://1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.//2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.//3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.//4. Que sea expresa, consciente y libre.//5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de que tenga conocimiento.//6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada”.

perjudiciales a quien la hace o a su representado, según el caso, o simplemente favorables a su contraparte en ese proceso. (...) La apreciación de la confesión tiene un triple aspecto: 1) determinar si existe confesión válida y si es judicial o extrajudicial; 2) determinar el contenido de la confesión, o sea cuáles son los hechos confesados; y 3) asignarle el mérito probatorio como instrumento de convicción respecto a la existencia o inexistencia de tales hechos⁸.

8.2 En igual sentido, esta Subsección ha indicado que no es posible apreciar las declaraciones de alguna de las partes como si se trataran de la versión de los hechos rendida por un tercero imparcial, puesto que ello resulta completamente contrario a la misma naturaleza de esa clase de pruebas -medios probatorios históricos o de reconstrucción de hechos, que deben provenir de una persona imparcial o que no esté sumergida en la contienda a resolver-⁹, de manera que ha señalado que sólo se les puede valorar de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones señaladas para la obtención de una confesión¹⁰.

8.3 De esta manera, la declaración extraproceso del demandante Jesús David Jaimes Rodríguez no tiene la potencialidad de ofrecer certeza alguna sobre su contenido, puesto que colegir lo contrario, implicaría valorar la versión de los hechos de un actor como si se tratara de la versión imparcial de un tercero, punto en el que se recuerda, sus declaraciones únicamente podrán ser valoradas como una confesión, es decir, en contra del extremo demandante o a favor de la parte demandada en este litigio.

III. Los hechos probados

⁸ Hernando Devis Echandía. Compendio de Derecho Procesal, Tomo II, Pruebas Judiciales, Quinta Edición, p. 187, 212, 213, 219.

⁹ “Los artículos 213 a 232 del C. de P.C., son las disposiciones que regulan lo atinente al testimonio, modalidad probatoria que denomina ‘Declaración de Terceros’, con lo cual se quiso dejar claro que es una especie del género probatorio que se llama ‘declaración’, pues es lo cierto que son muchos los elementos comunes que existen con la ‘declaración de parte’, porque al fin y al cabo de lo que se trata es de que personas naturales que no son parte dentro del proceso ilustren con sus relatos referentes a hechos que interesan al mismo, para efectos de llevar certeza al juez de las circunstancias que constituyen el objeto del proceso”. Hernán Fabio López Blanco, Procedimiento Civil, Tomo III, Pruebas, Dupre Editores, Bogotá D.C. Colombia, 2001, p. 159.

¹⁰ Sobre la imposibilidad de valorar, con otros fines distintos a la obtención de una confesión, las manifestaciones de las partes en los procesos contenciosos administrativos, consultar las siguientes sentencias de la subsección: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2014, exp. 27001-23-31-000-2001-01384-01(29408), sentencia del 5 de marzo de 2015, exp. 50001-23-31-000-1999-00008-01(29546), sentencia del 5 de marzo de 2015, exp. 63001-23-31-000-2001-00257-0130469), y sentencia del 2 de mayo de 2016, exp. 25000-23-26-000-2003-01310-01(37337), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

9 De conformidad con el material probatorio allegado al proceso contencioso administrativo y valorado en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

9.1 El 28 de octubre de 2003, aproximadamente a las 3:00 p.m., los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, se encontraban en las instalaciones del establecimiento de comercio Estanco JE, ubicado en el municipio de Fundación, Magdalena, cuando fueron capturados por miembros de la Seccional de Policía Judicial e Investigación de la Policía Nacional -SIJIN-, en cumplimiento de las órdenes de captura n.º 0636491 y 0336488, y al día siguiente fueron dejados a disposición de la Fiscalía General de la Nación (certificado del 26 de mayo de 2009, expedido por la Fiscalía Treinta y Dos Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, y copias de los oficios n.º 90 y 91 del 29 de octubre del 2003, por medio de los cuales la SIJIN deja a disposición de la Fiscalía General de la Nación a los señores Jaimes Rodríguez, y actas de derechos de los capturados del 28 de octubre de la misma anualidad, suscrita por los accionantes; f. 94-98, c.1; 220-224, c. pruebas 4).

9.2 El 31 de octubre de 2003, la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados Penales Especializados de Santa Marta resolvió la situación jurídica de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, junto a la de los señores Rubén Barbosa Suárez, Luis Alberto Pico Reyes, Gilberto Angucho, y Hugo El Cristo Apresa Ariza, por la comisión de los delitos de concierto para delinquir y rebelión, decisión en la que les impuso medidas de aseguramiento consistentes en detención preventiva sin beneficio de libertad provisional, con excepción del señor Luis Alberto Pico Reyes -durante ese tiempo también se vincularon a los señores Cristóbal Velásquez y Luis Enrique Coronel Álvarez, entre otros sujetos, varios de los cuales finalmente se sometieron a sentencia anticipada¹¹, en consideración a que a partir del material

¹¹ Revisado el sistema de consulta del Consejo de Estado, se encontró que además de los señores Jaimes Rodríguez, únicamente otros tres de los vinculados a la pesquisa penal aludida iniciaron sendos procesos de reparación directa que llegaron a conocimiento de esta Corporación en segunda instancia, a saber, los señores Rubén Barbosa Suárez, Gilberto Angucho y Argemiro Enrique Vizcaino Vizcaino, procesos identificados con los números internos 39103, 38320 y 39939, respectivamente. En el primer asunto se profirió sentencia

probatorio recopilado hasta ese momento, coligió que existían los indicios suficientes para concluir que tales indagados militaban en el frente XIX de las FARC.

9.2.1 En relación con los señores Jaimes Rodríguez, adujo que contaba con la declaración de un desertor del referido grupo armado al margen de la ley, quien los identificó como colaboradores de la guerrilla, declaración en la que vertió al procedimiento varios de los datos personales de los investigados, los cuales terminaron por ser ciertos. Adicionalmente, destacó que en el plenario obraba un informe de la policía judicial que también los individualizó como militantes de las FARC. En ese orden de ideas, manifestó que tenía los indicios necesarios para decretar su detención preventiva, y que no resultaban de recibo sus aseveraciones de ser completamente ajenos a la realización de las conductas penales investigadas. De esta manera, señaló:

PRUEBAS Y VALORACIÓN

Declaración jurada que rindió el día 4 de julio del presente año el señor JOSÉ MANUEL SAUMETH OCAMPO desertor del XIX de las FARC quien dijo (...). También dijo que conoció a dos milicianos que son hermanos llamados CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, hijos adoptivos del señor JESÚS BARRANCO, quienes viven en el barrio La Banca del Ferrocarril en Fundación, hermanos que daban apoyo económico cuando necesitaban dinero para moverse, que daban entre \$300.000.00 y \$4000.000.00, también colaboraban con botas pantaneras.

(...) El informe No. 003 de la U.I.P.J. del 30 de agosto del presente año, del grupo interinstitucional, a los números 57, 28, 82, 25, 26 (MILICIANOS FRENTE XIX) se identifica e individualiza a (...) CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ respectivamente (...).

(...) Del material reunido hasta la presente etapa procesal, considera esta delegada que existe mérito para proferir medida de aseguramiento en contra de cinco personas de las acá sindicadas y abstenerse a favor de una de ellas, según lo normado en los Arts. 354, 356 y 357 del C.P.P., basados en las siguientes consideraciones:

(...) De las versiones suministradas por los hermanos JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ y CALOS (sic) HUMBERTO JAIMES ROIDRÍGUEZ (SIC), quienes manifestaron que ellos nada tienen que ver en las acusaciones, que no han colaborado a la guerrilla, que han vivido toda la vida en el barrio la Banca del Ferrocarril, que no ha (sic) víctima de extorsión por parte de la guerrilla, que no tienen nexos con la guerrilla, que siempre han estudiado y trabajado, que su padre les dejó una finca por los lados de la Cristalina Alta pero está abandonada, que son inocentes y que tienen testigos de lo que ha dicho, está versión no encuentra un asidero probatorio actual, por el contrario la declaración del desmovilizados (sic), los incriminan por cuanto afirmó con conocimiento de causa en su condición de desmovilizado del frente XIX que los señores JAIMES RODRÍGUEZ eran milicianos, narrando circunstancias que demuestran el conocimiento que tenía el subversivo de estos sindicados, tales como que son hermanos, que su padre adoptivo era JESÚS BARRANCO quien resultó ser el verdadero padre, que viven en el barrio La Banca del Ferrocarril, indicando con ello que el desmovilizado sabe de lo que

condenatoria del 7 de julio de 2016, en el segundo se declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante mediante auto del 30 de abril de 2010, y en el tercero se aprobó la conciliación a la que llegaron las partes mediante auto del 10 de octubre de 2014.

está hablando y ha señalado sin ninguna clase de animadversión a la personas que conformaban las diferentes redes del frente XIX de las FARC conocidas por él, desvirtuando las diferentes versiones de inocencia alegadas por los encartados.

9.2.2 El 11 de noviembre de 2003, con fundamento en la decisión referenciada, los señores Jaimes Rodríguez ingresaron al establecimiento penitenciario y carcelario de Santa Marta (constancia del tiempo de reclusión de los señores Jaimes Rodríguez en el establecimiento carcelario de Santa Marta, y copias de la providencia del 31 de octubre de 2003, proferida por la Fiscalía Primera Delegada ante los Juzgados Penales Especializados de Santa Marta, de la resolución de preclusión de investigación a favor de algunos investigados del 17 de enero de 2006, proferida por la Fiscalía Treinta y Tres Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, y de las hojas de relación de los sindicados en el procedimiento penal adelantado; f. 99-108, 116-127, 156, c. 1; 12, 13, 199, 200, c. pruebas 1; 132, 133, 179, 180, 252, 253 c. pruebas 3; 143, 144, 236-245, 246, c. pruebas 4; 32, c. pruebas 8; 117, 215 c. pruebas 9).

9.3 El 11 de agosto de 2004, la Fiscalía Treinta y Dos Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario se pronunció favorablemente en relación con la solicitud de revocatoria de las medidas de aseguramiento impuestas a los señores Jaimes Rodríguez, elevada por su apoderada judicial la abogada Luisa Salazar Pérez y, en ese orden de ideas, revocó dichas medidas y ordenó librar boletas de libertad a su favor. Al respecto, aseveró que para ese instante se contaba con varias pruebas testimoniales que respaldaban las aseveraciones de los investigados en cuanto a su inocencia, así como que se dedicaban a actividades lícitas para subsistir, esto es, a la administración de un negocio comercial, de modo que dio por desvirtuada la declaración del desmovilizado de la guerrilla que los comprometió inicialmente, máxime cuando su versión carecía de otros medios de prueba que la soportaran. Al respecto, señaló:

La Dra. LUISA SALAZAR PÉREZ solicita la revocatoria de la medida de aseguramiento de sus prohijados JESÚS DAVID y CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y la preclusión de la instrucción, aduciendo que con posterioridad a la resolución de medida de aseguramiento han sobrevenido nuevas pruebas que desvirtúan los indicios que fueron tenidos en cuenta por la Fiscalía al momento de proferir dicha resolución. (...) que las acusaciones realizadas por JOSÉ SAUMETH OCAMPO no tienen ningún otro medio probatorio que las respalde, la defensa insiste en que este desmovilizado señaló que los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ eran hijos adoptivos de JESÚS BARRANCO, en tanto que la declarante LIGIA RANGEL FUENTES manifestó que en ningún momento ellos han tenido padre adoptivo, que su padre consanguíneo es JESÚS DANIEL JAIMES.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

(...) Han surgido con posterioridad las declaraciones juradas de VIRGILIO ANTONIO HERNÁNDEZ ORTEGA quien dijo que conoce a los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ desde que eran pequeños, quienes tenían una tiendecita con un estanco, que nunca los vio con personas extrañas, que viven de su tienda, su papá les dejó una finca la que ellos la dejaron abandonada por miedo a los paracos y a la guerrilla, las acusaciones de que son milicianos son falsas ya que nunca han tenido relación con personas que pertenezcan a esos grupos. La señora LIGIA JUDITH RANGEL FUENTES quien dijo que hacía 18 años conoce a los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ su mamá se llama BERENICE (sic) RODRÍGUEZ y su papá JESÚS JAIMES y no tenían padre adoptivo, se dedican al negocio de la tienda llamada "S" y también tenían un estanco, terminaron bachillerato en el colegio Francisco de Paula Santander y se dedicaron al comercio porque no tenían dinero para seguir estudiando, sus amistades eran del barrio, el papá de ellos les dejó una finca que quedó botada, sobre las acusaciones de pertenecer al frente XIX de las Farc dijo que son falsas nunca los ha visto en esa actitud. El señor GABRIEL TOBÍAS GÁMEZ dijo que conoce a los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ desde hace 18 años por ser vecinos y amigos, quienes son comerciantes con una tienda y después de la muerte de su padre han educado a sus hermanas, que su situación económica es muy precaria, su padre tenía una finquita la cual está abandonada por la inseguridad, no ha tenido conocimiento que ellos tengan vínculos con grupos armados permaneciendo en su tienda desde la mañana hasta la noche que cerraban, sobre la acusación de SAUMETH dijo que es una calumnia, que nunca ha visto a esos muchachos en nada que se salga de la ley, todo el barrio y pueblo los conocen. La señora DORIS ISABEL ROA MANOTA dijo en su declaración jurada que conocía a los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ desde hace 16 años que son buenos amigos y unos pelaos sanos, son hijos de BERENICE (sic) y JESÚS DAVID JAIMES no han tenido padre adoptivo, su situación económica bastante mala, viven de la tiendecita, el estanco tuvieron que devolverlo, andaban solo con personas del barrio, no tuvo conocimiento que tuvieran alguna relación con grupos guerrilleros, sobre las acusaciones que son mentiras. El señor JOSÉ DE LOS SANTOS CÉSPEDES MENDOZA dijo en su declaración jurada que conoce a los pelaos desde hace 15 años, son vecinos y amigos, quienes se dedican al negocio de una tienda, que tenían una parcela pero con la situación de paramilitares y de guerrilla decidieron no ir a la parcela, nunca tuvo conocimiento de que tuvieran vínculos con grupos guerrilleros o similares, los amigos eran los del barrio.

Con estas declaraciones, efectivamente han surgido nuevas circunstancias que en forma provisional desvirtúan lo declarado por el desmovilizado SAUMETH OCAMPO alias FERNEY. Los testimonios aludidos dan cuenta de hechos y circunstancias que permiten colegir que los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ sí vivieron en zona de influencia de grupos armados ilegales, pero que no tuvieron ninguna clase de relación con los miembros de dichas organizaciones. El sindicato y las personas traídas a declarar como testigos, han negado tajantemente alguna clase de relación voluntaria u obligada con la subversión, argumentando que son personas de bien, trabajadores vecinos de la región y ampliamente conocidos, igualmente que no han tenido un padre adoptivo de nombre JESÚS BARRANCO y que han sido víctimas de la guerrilla al tener que abandonar la finca que su padre les dejó. SAUMETH OCAMPO debe explicar en ampliación de declaración jurada la serie de contradicciones que se han presentado entre su declaración y la de aquellas personas que han asegurado que los hermanos JAIMES RODRIGUEZ no son lo que él dijo ser, y quienes realizan labores de bienes diferentes a las imputadas, amén de no haber sido posible recaudar alguna clase de material probatorio que ratificara la versión del desmovilizado en contra de estos dos sindicatos. Por ahora debe la delegada en forma inmediata dar aplicación a lo nominado en el art. 363 del C.P.C. y en consecuencia revocar la medida de aseguramiento impuesta en contra de JESUS DAVID y CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ.

9.3.1 Con base en lo expuesto, los demandantes Jaimes Rodríguez fueron dados de alta del establecimiento penitenciario y carcelario de Santa Marta y recuperaron su libertad el 12 de agosto de 2004 (constancia del tiempo de reclusión de

los señores Jaimes Rodríguez en el establecimiento carcelario de Santa Marta, y copias de la providencia del 11 de agosto de 2004, proferida por la Fiscalía Treinta y Dos Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, y de las constancias de notificación personal de la resolución señalada a los señores Jaimes Rodríguez; 109-115, 156 c. 1; 364-370, 381, 383, c. pruebas 9).

9.4 El 17 de enero de 2006, la Fiscalía Treinta y Tres Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario, calificó el mérito del sumario y precluyó la investigación a favor de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, entre otros. Respecto de los señores Jaimes Rodríguez, aseveró que desde el momento en que se revocó las medidas de aseguramiento que en un comienzo se les impuso, no se habían logrado recepcionar o practicar nuevos medios probatorios que apoyaran el dicho del guerrillero que los individualizó como integrantes de las FARC, o que los comprometieran penalmente en la comisión de los delitos investigados y, por el contrario, se contaban con los testimonios de varias personas que indicaron que ello no era sí. De esta forma, reseñó:

Los hermanos CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, fueron capturados el 28 de octubre de 2003, escuchados en indagatoria al día siguiente y el 31 de octubre del mismo les fue resuelta la situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva por los delitos de concierto para delinquir y rebelión, decisión que fue revocada el 11 de agosto de 2004.

(...) Después de la declaración jurada del reinsertado JOSÉ MANUEL SAUMETH OCAMPO alias FERNET donde incriminó a los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ y los tildó de colaboradores del Frente 19 de las "farc", llegó a este escenario judicial el señor VIRGILIO ANTONIO HERNÁNDEZ ORTEGA, quien dijo que conoce a los hermanos CARLOS HUMBERTO y JESÚS DAVID desde que eran pequeños (...).

Con lo anterior y por la inexistencia de pruebas que demuestren que los sindicados CARLOS HUMBERTO y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ hayan pertenecido o estado estrechamente vinculados o apoyando al grupo armado ilegal, pierde credibilidad la versión que en su momento rindió a la Fiscalía el reinsertado SAUMETH OCAMPO, y si bien los jóvenes vivieron en una zona de influencia de las agrupaciones rebeldes, no está demostrado que los hermanos JAIMES hayan tenido alguna clase de relación con los ilegales.

En varios aspectos son coincidentes los declarantes que hemos citado, como que los señores JAIMES RODRÍGUEZ no han tenido relación voluntaria u obligada con la subversión, que no han tenido un padre adoptivo de nombre JESÚS BARRANCO, que se han dedicado durante mucho tiempo al comercio en una tienda en zona urbana de Fundación y que han sido afectados por el accionar de la guerrilla al tener que abandonar la finca que su padre les dejó, son testimonios a los cuales en esta instancia procesal el despacho les da credibilidad.

Así, vemos que el escenario judicial no ha cambiado desde cuando se revocó la medida de aseguramiento que se había impuesto a CARLOS HUMBERTO y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, manteniéndose las circunstancias que llevaron al despacho a adoptar tal decisión y que además el testigo de cargos con relación a estos dos

sindicados, no amplió su testimonio sobre el caso y tampoco han sido allegadas por algún otro medio legal, pruebas que demuestren su responsabilidad en la conducta investigada. Al contrario, a estas instancias (sic) si bien existe un hecho comprobado, como lo es la presencia y accionar de grupos armados ilegales en la región, en este caso el frente 19 de las "farc", no encontramos testimonios, indicios graves, documentos, peritaciones u otros medios probatorios que señalen la responsabilidad de los sindicados.

Entonces, si bien el actuar de los subversivos en la región se convierte en una conducta delictiva, no existen méritos suficientes para decir que CARLOS HUMBERTO y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ hayan colaborado con los rebeldes con dinero y elementos, como lo señala el testigo de cargos, al menos no hay prueba que lleve a concluir lo anterior y que si algunas personas sean residentes o no de la región hayan colaborado voluntaria y periódicamente con la actividad del frente 19 de las farc (sic), no podemos afirmar que hayan sido los hermanos JAIMES RODRÍGUEZ, por lo cual considera este despacho que los aquí sindicados no han cometido la conducta.

9.4.1 La resolución de preclusión de investigación referida quedó ejecutoriada el 6 de febrero de 2006, de conformidad con la constancia secretarial suscrita al respaldo de dicha providencia (copias de la resolución de preclusión de investigación a favor de algunos investigados del 17 de enero de 2006, proferida por la Fiscalía Treinta y Tres Especializada perteneciente a la Unidad Nacional de Derechos Humanos y de Derecho Internacional Humanitario; 116-127, c. 1; 319-330, c. pruebas 10).

IV. Problema jurídico

10 Con observancia del contenido del fallo y de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y por la Nación-Fiscalía General de la Nación, a la Sala le corresponde, de una parte, examinar las detenciones impuestas a los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, con el fin de determinar si se constituyeron en privaciones injustas de la libertad y, en caso de ser así, si las mismas le resultan atribuibles a la Nación-Fiscalía General de la Nación y, de otro lado, en el evento en que sea factible declarar la responsabilidad de la entidad aludida, se deberá revisar la indemnización reconocida en la sentencia de primera instancia a la luz del material probatorio obrante en el plenario.

V. Análisis de la Sala

11 Sobre la configuración de los **daños** deprecados en el libelo introductorio, la Sala observa que se encuentran debidamente acreditadas las privaciones de la libertad de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, con ocasión de una investigación por los delitos de rebelión y concierto para delinquir, pesquisa a la cual se les vinculó en la medida en que se contaban con elementos probatorios que indicaban que colaboraban o hacían parte del frente XIX de las FARC -ver párrafos 9.1, 9.2.2 y 9.3.1-.

11.1 Sin embargo, teniendo en cuenta que la duración de esas detenciones influye en la estimación de los perjuicios materiales y morales cuya indemnización solicitó el extremo activo del litigio, resarcimiento que puede aumentar a su favor habida cuenta de que los demandantes requirieron en su recurso de apelación que los mismos les fuesen reparados según lo pedido y referido en la demanda, conviene aclarar que contrario a lo concluido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, sus detenciones no iniciaron el 11 de noviembre de 2003, fecha que sólo corresponde a su ingreso al establecimiento penitenciario y carcelario de Santa Marta, sino el 28 de octubre de la misma anualidad, tal como fue indicado en el libelo introductorio, momento en el cual se encuentra probado que fueron capturados por funcionarios de la SIJIN.

11.1 En consecuencia, está debidamente demostrado que los señores Jaimes Rodríguez estuvieron retenidos por un período de 10 meses y 14 días, es decir, 10,4 meses.

12 En cuanto a la **imputación** del daño señalado, se advierte que el régimen de responsabilidad aplicado a los casos de privación injusta de la libertad se constituye generalmente a partir del contenido del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, el cual disponía:

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.

12.1 En interpretación de dicho artículo, esta Corporación ha señalado que al Estado le puede llegar a asistir responsabilidad patrimonial con ocasión de la privación injusta de la libertad de una persona, cuando su proceso judicial penal culmina con una decisión favorable a su inocencia, derivada de que (i) se hubiese determinado que el hecho objeto de investigación no existió; (ii) que éste no era un delito, o (iii) que el investigado no fue el autor de la conducta punible objeto de pesquisa, casos en los que al damnificado con esa retención no le es necesario probar que la autoridad judicial incurrió en algún tipo de falla del servicio, sino que le basta con acreditar que se le generó un daño que se desprende de dicha medida privativa de la libertad. De esta manera, se ha considerado que en los casos anteriormente descritos, se está ante una responsabilidad patrimonial del Estado cuya imputación se analiza desde una perspectiva objetiva. En este sentido, se ha advertido:

En este orden de ideas, se señala que de manera unánime, la Sala ha adoptado el criterio conforme al cual quien hubiera sido sometido a medida de aseguramiento de detención preventiva, pero finalmente hubiera sido exonerado de responsabilidad mediante sentencia absolutoria definitiva o su equivalente¹², con fundamento en que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, tiene derecho a la indemnización de los perjuicios que dicha medida le hubiera causado, sin necesidad de acreditar que la misma fue ilegal, errada, o arbitraria, dado que en dicha norma el legislador calificó a priori la detención preventiva como injusta. En otros términos, cuando en la decisión penal definitiva favorable al sindicado, el juez concluye que las pruebas que obran en el expediente le dan certeza de que el hecho no existió, o de que de haber existido, no era constitutivo de hecho punible, o de que el sindicado no fue el autor del mismo, la medida de aseguramiento de detención preventiva que en razón de ese proceso se le hubiera impuesto deviene injusta y por lo tanto, habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que la misma le hubiera causado, tanto al sindicado, como a todas las demás personas que demuestren haber sido afectadas con ese hecho, sin que para llegar a esa conclusión, en los precisos términos del último aparte de la norma citada, se requiera realizar ninguna otra indagación sobre la legalidad de la medida de aseguramiento que le fue impuesta a aquél¹³.

12.2 Igualmente, se ha señalado que el anterior criterio de imputación objetivo de responsabilidad patrimonial del Estado, rige y es aplicable a pesar de que el conflicto que se resuelva se rija por las Leyes 270 de 1996 y 600 del 2000, último

¹² [18] A juicio de la Sala, el derecho a la indemnización por detención preventiva debe ser el mismo cuando el proceso termine no sólo por sentencia absolutoria, sino anticipadamente por preclusión de la investigación (art. 443) o auto de cesación de procedimiento (art. 36), por cuanto éstas son decisiones equivalentes a aquélla para estos efectos. Ver, por ejemplo, sentencia de 14 de marzo y 4 de mayo de 2002, exp: 12.076 y 13.038, respectivamente, y de 2 de mayo de 2002, exp: 13.449.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

compendio de normas cuyo artículo 535¹⁴ derogó expresamente el Decreto 2700 de 1991.

12.3 Al respecto, a pesar de que los demandantes Jaimes Rodríguez fueron privados de la libertad una vez entró vigencia el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, según el cual “[q]uien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”, se advierte que ello no es óbice para abordar la responsabilidad del Estado con fundamento en el criterio de responsabilidad objetivo señalado. Sobre la materia, se debe tener en cuenta que al revisar el proyecto de la ley estatutaria en comento, la Corte Constitucional en sentencia C-037 de 1996¹⁵ condicionó la declaratoria de exequibilidad del que sería el artículo 68, en estos términos:

*Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención (...).
Bajo estas condiciones, el artículo se declarará exequible.*

12.4 No obstante de conformidad con la anterior interpretación, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad en los eventos en los cuales la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos hubiera sido “abiertamente arbitraria”, la Sala Plena de la Sección Tercera señaló que dicha disposición no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución Política para derivar el derecho a la reparación en forma objetiva. De esta manera, se insistió que cuando el Estado, en el despliegue de una actuación legítima, causa un daño

¹⁴ “Derógase el Decreto 2700 de noviembre 30 de 1991, por el cual se expidió el Código de Procedimiento Penal, sus normas complementarias y todas las disposiciones que sean contrarias a la presente”.

¹⁵ M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

antijurídico, es decir, aquél que el administrado no está en el deber jurídico de soportar, lo que evidentemente ocurre en los sucesos en que una persona es privada de la libertad a pesar de no haber cometido un hecho punible - situaciones que se equiparan a los eventos que refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991-, la imputación de ese daño se puede verificar en forma objetiva, esto es, sin que sea indispensable que la entidad hubiese incurrido en una falla del servicio o en una actuación ilegal¹⁶.

12.5 Igualmente, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que las hipótesis de responsabilidad objetiva establecidas en el Decreto 2700 de 1991, con independencia de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia como los del sub lite -los señores Jaimes Rodríguez fueron privados de la libertad en vigencia de la Ley 600 del 2000-, no por una aplicación ultractiva de dicho precepto, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, puesto que, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión. Al respecto, a partir de una sentencia de unificación en ese sentido, se ha referido:

*Es importante precisar que las hipótesis establecidas en el artículo 414 del C.P.P. de 1991 (decreto ley 2700), al margen de la derogatoria de la disposición, han continuado rigiéndose por una perspectiva objetiva de responsabilidad. En consecuencia, el régimen aplicable para definir si la privación de la libertad fue injusta en estos tres supuestos es el objetivo, inclusive con posterioridad a la ley 270 de 1996, en los términos precisados por la jurisprudencia de la Corporación¹⁷. En consecuencia, la Subsección no 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. Es decir, cuando se absuelve al procesado porque el hecho no existió, no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, el régimen de responsabilidad es el objetivo y, por consiguiente, no será determinante a la hora de establecer la responsabilidad de la entidad demandada si actuó o no de manera diligente o cuidadosa. Lo anterior, lejos de suponer una aplicación ultractiva del derogado artículo 414*

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 6 de 2011, exp. 21653, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁷ [3] “Sobre el particular, consultar la sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente 13.168, M.P. Mauricio Fajardo Gómez”.

del decreto ley 2700 de 1991, implica el reconocimiento de que en esos supuestos resulta injustificado imponer al administrado la carga de acreditar que la administración pública incurrió en una falla del servicio. Por el contrario, la fuerza y contundencia de los motivos que generan la absolución en este tipo de circunstancias (el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o el hecho no constituía conducta punible), refuerza la idea de que bajo esas premisas impera un esquema objetivo de responsabilidad en el que la autoridad judicial que impuso la medida de aseguramiento no puede exonerarse del deber de reparar con la acreditación de que su comportamiento fue diligente o cuidadoso¹⁸.

12.6 De acuerdo con estos lineamientos y contrario a lo que sostuvo la Nación-Fiscalía General de la Nación en su medio de impugnación, si el caso bajo estudio coincide con las circunstancias analizadas, puede llegar a surgir su responsabilidad a pesar de que no se acredite su falla del servicio o la configuración de un incumplimiento en el contenido obligacional asignado a su cargo, incluso no obstante hubiera (i) cumplido con las disposiciones legales que regían la materia; (ii) observado una actitud activa en la recopilación de medios probatorios; (iii) contado inicialmente con los elementos probatorios que indicaran que los accionantes sí habían participado en la comisión de los punibles objeto de la pesquisa, y (iv) razonado adecuadamente su decisión al respecto para evitar que fuese desproporcionada o violatoria de los procedimientos o, en otras palabras, que radicara en un error judicial.

12.7 Lo anterior, siempre y cuando la privación de la libertad no se derive en su totalidad de una causa extraña, tal como ocurre cuando se configura la culpa exclusiva de la víctima o el hecho exclusivo de un tercero¹⁹, última causal de

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia del 19 de octubre 2011, exp. 1994-02193 (19151), C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁹ Se debe tener en cuenta que la Sala Plena de la Sección Tercera consideró que el hecho exclusivo de un tercero procede en eventos de responsabilidad patrimonial por privación injusta de la libertad. Al respecto, ha dicho: "*Como corolario de lo anterior, es decir, de la operatividad de un régimen objetivo de responsabilidad basado en el daño especial, como punto de partida respecto de los eventos de privación injusta de la libertad —especialmente de aquellos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal tiene lugar en aplicación del principio in dubio pro reo—, debe asimismo admitirse que las eximentes de responsabilidad aplicables en todo régimen objetivo de responsabilidad pueden —y deben— ser examinadas por el Juez Administrativo en el caso concreto, de suerte que si la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, determinan que el daño no pueda ser imputado o sólo pueda serlo parcialmente, a la entidad demandada, deberá proferirse entonces el correspondiente fallo absolutorio en punto a la determinación de la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado o la reducción proporcional de la condena en detrimento, por ejemplo, de la víctima que se haya expuesto, de manera dolosa o culposa, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente sea revocada cuando sobrevenga la exoneración de responsabilidad penal; así lo ha reconocido la Sección Tercera del Consejo de Estado(...).//En la misma dirección de cuanto se acaba de sostener, la Sala estima oportuno destacar que ni la*

exoneración que fue alegada por la entidad señalada.

12.8 En el **caso concreto**, la Sala advierte que en el presente asunto, luego de que los señores Jaimes Rodríguez fueron capturados, la Fiscalía General de la Nación, mediante providencia del 31 de octubre de 2003, les impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, comoquiera que estimó que habían incurrido en las conductas punibles de rebelión y concierto para delinquir. Lo anterior, por cuanto un desmovilizado del frente XIX de las FARC los individualizó como integrantes y colaboradores del referido grupo armado al margen de la ley, deponencia que le generó credibilidad al ente demandado, dado que a su vez contenía varios de los datos personales de dichos demandantes y, se encontraba respaldada por un informe de la SIJIN -ver párrafos 9.2 y 9.2.1-.

12.9 Asimismo, está probado que por medio de la providencia del 11 de agosto de 2004, las medidas de detención preventiva fueron revocadas y, en su lugar, se ordenó que se librasen boletas de libertad a su favor, en consideración a que durante ese lapso se recopilaron medios probatorios que desvirtuaron las aseveraciones del guerrillero y respaldaron aquéllas ofrecidas por los investigados, en cuanto a que no pertenecían ni colaboraban con el grupo guerrillero indicado, sino que se dedicaban exclusivamente a la realización de

regulación legal de la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia –contenida en la Ley 270 de 1996 y puntualmente en cuanto al extremo aquí en comento, en su artículo 70(...)-, ni el pronunciamiento de control previo de exequibilidad del proyecto de texto normativo que finalmente se convirtió en la mencionada disposición, proferido por la Corte Constitucional –sentencia C-037 de 1996(...)-, se hizo referencia, alusión y menos análisis alguno respecto de la procedencia de la aplicabilidad, en supuestos en los cuales se examine la responsabilidad extracontractual del Estado por el hecho del Juez, de eximentes de responsabilidad diversas del hecho exclusivo y determinante de la víctima, lo cual se estima acertado comoquiera que lo jurídicamente plausible y además conveniente es que tal suerte de valoraciones sean llevadas a cabo por el Juez de lo Contencioso Administrativo atendido el contexto fáctico de cada caso específico y no en abstracto por el Legislador o por el Juez Constitucional, los cuales ni restringieron ni podían o debían restringir el elenco de tales eximentes de responsabilidad, en este tipo de casos, solamente al hecho exclusivo de la víctima. Dicho examen sobre la eventual configuración de los supuestos determinantes de la ocurrencia de una eximente de responsabilidad como el hecho de un tercero o la fuerza mayor, por lo demás, debe ser realizado por el Juez tanto a solicitud de parte como de manera oficiosa, no sólo en aplicación del principio iura novit curia sino en consideración a que tanto el Decreto Ley 01 de 1984 –artículo 164– como la Ley 1437 de 2011 –artículo 187– obligan al Juez de lo Contencioso Administrativo a pronunciarse, en la sentencia definitiva, "sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada". Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 17 de octubre de 2013, exp. 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

actividades lícitas, máxime cuando no se habían logrado obtener otros medios prueba que los comprometieran penalmente por los delitos en virtud de los cuales se les investigó –ver párrafo 9.3-.

12.10 Finalmente, dicha argumentación que fue reiterada por la Fiscalía General de la Nación en la decisión del 17 de enero de 2006 -la cual quedó ejecutoriada el 6 de febrero de 2006-, mediante la cual precluyó la investigación a favor de los señores Jaimes Rodríguez, toda vez que afirmó que no contaba con medios probatorios que vincularan a los indagados en la comisión de los hechos punibles de rebelión y concierto para delinquir, de modo que no se podía colegir que incurrieron en ellas -ver párrafos 9.4 y 9.4.1-.

12.11 Así las cosas, se considera posible imputar la privación de la libertad de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez a la Nación-Fiscalía General de la Nación, toda vez que en este juicio de responsabilidad extracontractual del Estado, la ausencia de pruebas sobre la comisión del delito que se investiga se equipara a que el detenido no cometió la conducta típica, antijurídica y culpable por la que se le indagó, lo que *(i)* en el sub iudice sucedió en relación con los actores; *(ii)* coincide con uno de los eventos que en su tiempo fueron previstos por el artículo 414 del Decreto ley 2700 de 1991, y *(iii)* se identifica con casos en los que actualmente procede la atribución objetiva de la privación injusta para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado -ver párrafos 12.2 a 12.7-.

12.12 A pesar de que la Nación-Fiscalía General de la Nación argumentó que la privación de la libertad de los señores Jaimes Rodríguez no le era atribuible, en tanto simplemente se limitó a cumplir con los deberes que constitucional y legalmente le fueron asignados, labores en las que no cometió irregularidad alguna que pueda ser reputada como una falla en la prestación del servicio, máxime cuando contaba con los indicios para adoptar la decisión de imposición de medidas de aseguramiento, es evidente que debe radicarse en su cabeza la obligación de resarcir a la parte demandante, habida consideración de que dichas detenciones legalmente impuestas fueron injustas.

12.13 En efecto, contrario a lo estimado por la Fiscalía General de la Nación en su medio de impugnación, al proferirse la preclusión de la investigación a favor de los accionantes en comento, la cual quedó en firme, se demostró que ellos no tenían el deber jurídico de soportar la grave restricción de sus derechos que comportó el haberse encontrado detenidos por el término de alrededor de 10 meses, comoquiera que se concluyó que no cometieron las conductas por las cuales se les investigó, circunstancia en la que se fundamenta la obligación de dicha entidad de reparar de manera objetiva los daños ocasionados a los privados de la libertad y a los integrantes de su familia.

12.14 Conviene aclarar que *(i)* la presunción de inocencia sí se constituye en un límite al poder punitivo del Estado en materia penal, puesto que éste sólo puede operar de cara a la comprobada responsabilidad penal de quien vulnera un bien jurídico protegido por la normativa pertinente; *(ii)* en el caso concreto no se excepcionó dicha potestad estatal, por la simple razón de que la imposición de una medida de aseguramiento de detención preventiva no fue prevista para configurar una sanción, sino para cumplir con las finalidades debidamente relacionadas por el ente demandado en su recurso de apelación, y *(iii)* el hecho de que a la Fiscalía General de la Nación le pueda asistir responsabilidad patrimonial por las privaciones injustas que imponga a los administrados no impide que ejerza adecuadamente sus funciones, sino que propende porque *(a)* en el desarrollo de las mismas sea en extremo cuidadosa con el tipo de medidas que adopta frente a un investigado, en especial cuando la misma está dirigida a restringir en extremo su derecho a la libertad, como ocurre cuando se ordena su detención preventiva, y *(b)* garantiza la protección y la reparación de quien ve cercenado el derecho fundamental señalado, sin que se hubiese desvirtuado su presunción de inocencia.

12.15 Finalmente, cabe tener en cuenta que la Nación-Fiscalía General de la Nación argumentó que las privaciones injustas de la libertad por las cuales se le demandaron, se derivaron en realidad de sendas causas que le fueron extrañas consistentes en hechos de terceros a saber, de las actuaciones del guerrillero y de la SIJIN al identificar a los actores como integrantes de las FARC, y del legislador al otorgarle la potestad de imponer medidas de aseguramiento.

12.16 La Sala considera que no son de recibo los argumentos señalados, puesto que de una parte, es función del ente investigador calificar el mérito y el fundamento que pueden tener las pruebas aportadas para iniciar la correspondiente investigación²⁰.

12.17 De este modo, con independencia del origen de las pruebas que dieron pie a vincular a los señores Jaimes Rodríguez a la pesquisa penal, lo cierto es que la Fiscalía era quien tenía la función legal de valorar su contenido con base en el principio de la sana crítica. Por ello, los daños sufridos por los actores, derivados de las privaciones de su libertad, sólo le son imputables a la Fiscalía General de la Nación, puesto que era ella la que tenía bajo su control las pruebas obrantes en el proceso y a quien le competía verificar la probidad de las mismas.

12.18 Igualmente, la circunstancia de que existieran normas que le permitieran a la Fiscalía General de la Nación privar preventivamente de la libertad a los particulares, no puede constituirse en un causa del daño ajena a dicha entidad y proveniente exclusivamente de la Nación-Congreso de la República, puesto que era a esa autoridad a la que correspondía interpretar la normativa aludida para efectos de darle alcance y aplicabilidad en relación con el comportamiento de los demandantes Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, a la luz de lo que se encontraba debidamente probado.

12.19 En consecuencia, es evidente que de ninguna manera se podría señalar que en los eventos de privación injusta de libertad, el hecho del legislador al expedir una norma que posibilita pero que no le impone a la Fiscalía General de la Nación el decretar medidas de aseguramiento, se trate de una causa exclusiva, excluyente y extraña a dicha entidad, puesto que ésta mantiene cierto margen de libertad para adoptar ese tipo de decisiones según la necesidad de las mismas y los indicios que logre deducir del material probatorio con el que cuente, libertad en la que puede abstenerse de decretarlas y requisito de

²⁰ Así ya lo ha considerado la Sala en pasadas ocasiones. Al respecto, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia del 30 de octubre del 2013, exp. 28664, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

exclusividad indispensable para que se pueda entender que se configura una causa extraña.

12.20 De otra parte, a pesar de que no fue mencionado por ninguno de los intervinientes del proceso, la Sala observa que en el presente asunto, la parte demandada, en contravía de su carga probatoria, no demostró de ninguna manera que los daños objeto de la demanda provinieron de la culpa exclusiva de las víctimas -incluso no obstante se analizaron los cuadernos del extenso proceso penal que fueron traídos por los accionantes-, de modo que tampoco se puede dar por configurada dicha causa extraña y excluyente de responsabilidad patrimonial.

13 En consecuencia, debido a que los menoscabos demandados, consistentes en las privaciones injustas de la libertad de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, le resultan plenamente imputables a la Nación-Fiscalía General de la Nación, se impone confirmar el sentido condenatorio de la sentencia proferida en primera instancia y en consecuencia, se procederá a verificar los perjuicios demandados que partir de ello se les hubiese ocasionado a los actores y sus correspondientes indemnizaciones.

VI. Liquidación de perjuicios

14 Se observa que en la demanda, los accionantes solicitaron como resarcimiento por sus **perjuicios morales**, las sumas equivalentes a 200 smmlv a favor de cada uno de injustamente privados de la libertad, esto es, a favor de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, y 100 smmlv a favor de cada uno de los demás demandantes.

14.1 Por su parte, en la sentencia de primera instancia se reconoció dicho resarcimiento a favor de víctimas directas en el equivalente a 70 smmlv, para cada una, y en beneficio de los hijos de Jesús David Jaimes Rodríguez, es decir, de Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes, el equivalente a 20 smmlv, para cada uno.

14.2 Asimismo, en dicha decisión se denegó la indemnización de los perjuicios morales deprecados por Verenice Rodríguez Acevedo, Luzdary Jaimes Rodríguez, Diana Patricia Jaimes Rodríguez, Amparo Jaimes Rodríguez, Miriam Jaimes Rodríguez, Yuribeth Jaimes Rodríguez y Yuris de Jesús Paredes Acuña, en consideración a que no probaron su relación de parentesco con los privados de la libertad ni que hubiesen sufrido con ocasión del daño que soportaron.

14.3 La Sala precisa que en cuanto a la prueba de los perjuicios morales, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que en casos de detención en establecimientos carcelarios, se deduce el dolor moral, la angustia y la aflicción de la víctima directa del daño por la privación de la libertad²¹, de la misma manera que se infiere dicho dolor respecto de sus seres queridos y más allegados -cónyuge, compañero permanente y hasta el segundo grado de consanguinidad-, conforme a las reglas de la experiencia²².

14.4 Igualmente, se debe tener en cuenta que la Sala Plena de la Sección Tercera, no obstante recordó que queda al prudente juicio del juez determinar el monto de la indemnización pertinente del perjuicio referido de conformidad con las circunstancias propias de cada caso²³, unificó los criterios de las Subsecciones al concluir que el dolor de los padres, del cónyuge o compañero permanente, y de los hijos del privado de la libertad se equiparan al padecimiento que éste siente por tal situación, motivo por el cual el resarcimiento reconocido en principio debería ser igual o semejante, y a su vez sugirió ciertos parámetros fundamentados en el tiempo de reclusión, con el fin de establecer de manera objetiva -en la medida de lo posible- un criterio que garantizara los principios de reparación integral, igualdad material y dignidad humana. En este sentido, señaló:

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12076, C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 20 de febrero de 2.008, exp. 15980, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²³ Con relación al arbitrio judge en materia de la cuantía de los perjuicios morales, ver entre otras: Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencias de febrero 13 de 2003, exp. 12654, C.P. Alier Hernández y junio 24 de 2004, exp. 14950, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

De otro lado, según lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su libertad²⁴; en esa línea de pensamiento, se ha considerado que ese dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades²⁵, al tiempo, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente o los hijos de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su derecho fundamental a la libertad²⁶.

Respecto del quantum al cual deben ascender estos perjuicios, según la jurisprudencia de la Sala que aquí se unifica, se encuentra suficientemente establecido que el juez debe valorar, según su prudente juicio, las circunstancias propias del caso concreto, para efectos de determinar la intensidad de esa afectación, con el fin de calcular las sumas que se deben reconocer por este concepto.

(...) Ahora bien, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la 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, la Sala formula las siguientes reglas que sirven como guía en la tasación del perjuicio moral de la víctima directa en escenarios de privación injusta de la libertad: i) en los casos en que la privación sea superior a 18 meses, se reconozca la suma de 100 SMMLV; ii) cuando supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMMLV; iii) si excedió los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMMLV, iv) si fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMMLV, v) 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 SMMLV, vi) si la medida supera 1 mes pero es inferior a 3 meses, se insinúa el reconocimiento de 35 SMMLV, y vii) finalmente, si la detención no supera un mes, la reparación se podrá tasar en el equivalente a 15 SMMLV, todo ello para la víctima directa –se insiste– y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados²⁷.

14.5 La anterior postura fue recientemente ratificada por la Sala Plena de la Sección Tercera, en la que a su vez se incluyó el porcentaje de indemnización que en principio deberían recibir parientes más lejanos y allegados del privado injustamente de la libertad, en los siguientes términos:

Ahora bien, en los casos de privación injusta de la libertad se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo –radicación No. 25.022– y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

²⁴ [35] Entre otras, sentencia del 14 de marzo de 2002, exp. 12076, M.P. Germán Rodríguez Villamizar.

²⁵ [36] Cf. Sentencia del 20 de febrero de 2008, exp. 15980, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁶ [37] Cf. Sentencia del 11 de julio de 2012, exp. 23688, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, reiterada en sentencia del 30 de enero de 2013, exp. 23998 y del 13 de febrero de 2013, exp. 24296, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, proferidas por la Subsección A de esta Sección, y en sentencia del 24 de julio de 2013, exp. 27289, M.P. Enrique Gil Botero.

²⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022), C.P. Enrique Gil Botero.

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

Así pues, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de establecer los parámetros para cuantificar la indemnización por perjuicios morales derivados de la privación injusta de la libertad de un ciudadano, teniendo en cuenta para el efecto el período de privación de tal Derecho Fundamental y el nivel de afectación, esto es de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño y aquellos que acuden a la Justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, según el gráfico antes descrito²⁸.

14.6 De otra parte, se ha entendido que es posible aumentar la indemnización por perjuicios morales cuando los mismos provienen de dos daños, en el entendido de que es posible inferir que el dolor y sufrimiento es mayor cuando hay varias víctimas a cuando se trata de la afectación de un solo individuo. De esta manera, es posible que se dé un incremento en los valores con los que se pretende indemnizar, pero bajo el entendido de que dicho aumento en la estimación no obedece a una mera suma matemática²⁹, sino al criterio del juez.

14.7 En este punto, cabe recordar que habida consideración de que dichos perjuicios tienen una naturaleza inmaterial como consecuencia de la imposibilidad de su tasación económica, toda vez que no resulta factible medir en dinero el dolor, la congoja o el sufrimiento, su valoración debe ser efectuada

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149), C.P. (e) Hernán Andrade Rincón.

²⁹ “Además se advierte que la Sala ha admitido la acumulación de indemnización por perjuicios morales en cabeza de un mismo demandante cuando se trata de personas afectadas por la muerte o lesiones de dos o más familiares cercanos, como el cónyuge, los padres, los hijos, los abuelos o los hermanos, o de quienes acrediten debidamente su afectación moral, en razón a que no puede desconocerse que el impacto sentimental o emocional es mayor cuando son varias las víctimas que cuando se trata de una sola persona, pero dicho incremento no puede obedecer a una suma matemática de estos perjuicios por cada una de ellas”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de julio del 2000, exp. 12788, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

por el juzgador según su prudente juicio³⁰ y observando lo dispuesto por el artículo 16³¹ de la Ley 446 de 1998, en la medida en que si bien, respecto de aquellos no puede realizarse una restitución del bien vulnerado, sí es posible que se produzca una compensación del daño sufrido³² y en consecuencia, se pueda hacer efectiva una reparación integral a las víctimas y personas damnificadas.

14.8 Con observancia de lo anterior, y teniendo en cuenta que (i) los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesus David Jaimes Rodríguez fueron privados de la libertad por el período de 10 meses y 14 días; (ii) son hijos de Verenice Rodríguez Acevedo y por consiguiente, hermanos entre sí (copias de los registros civiles de nacimiento de Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesus David Jaimes Rodríguez; f. 289,290, c. ppl.); (iii) son hermanos de Luzdary Jaimes Rodríguez, Diana Patricia Jaimes Rodríguez, Amparo Jaimes Rodríguez, Miriam Jaimes Rodríguez y Yuribeth Jaimes Rodríguez (copias de los registros civiles de nacimiento de las demandantes aludidas; f. 23-27, c. 1), y (iv) Jesús David Jaimes Rodríguez es padre de Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes (copias de los registros civiles de nacimiento de Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes; f. 19,20, c. 1), es factible avizorar que, de una parte, los montos de indemnización reconocidos en la sentencia proferida por el Tribunal *a quo* deben variar conforme a las reglas precedentemente reseñadas y, de otro lado, procede la indemnización del perjuicio moral soportado por los accionantes referidos que en primera instancia no obtuvieron dicha reparación.

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de marzo de 2011, exp. 66001-23-31-000-1998-00409-01(19067), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³¹ *“Dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”.*

³² Al respecto, se resalta: *“En efecto, la indemnización que se decreta con el otorgamiento de una suma de dinero frente a un daño moral, por ejemplo, no busca el pago de las lágrimas ni el dolor producido por el hecho dañino. Las lágrimas vertidas están naturalmente fuera del comercio; el dolor es imposible medirlo con patrones objetivos, por ser en esencia subjetivo. Sin embargo, si ubicamos dicha indemnización desde el ámbito de la compensación y no de la restitución del bien afectado, aquella se defiende en el plano conceptual. En los eventos de indemnización del daño inmaterial la naturaleza de la indemnización, se reitera, es compensatoria, en el sentido de que mediante el bien equivalente del dinero, o, de cualquier otra manera a petición razonable de la víctima o por decisión del juez, se otorga a aquella un bien que le ayuda a aliviar su pena, sin que sea relevante que la indemnización sea o no dineraria (...). No se busca entonces que se quede materialmente indemne, sino que se tenga el dinero u otro bien que permita hacer más llevadera la pena y sufrir en las mejores condiciones posibles la alteración emocional producida, y permitir así que cese o se aminore el daño ocasionado”.* Juan Carlos Henao. El Daño, Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Edición Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. 2007, p. 231.

14.9 De esta manera, sin perder de vista el tiempo en que los señores Jaimes Rodríguez sufrieron la restricción de sus derechos a la libertad, y que la privación de ambos permite que se aumente el resarcimiento de la mayoría de los actores referidos -aunque no de manera matemática-, dado que a partir de sus relaciones de parentesco se puede inferir que algunos de los demandantes padecieron el dolor derivado de las dos detenciones señaladas, la Sala reconocerá a favor de:

(i) Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, quienes sufrieron la privación de la libertad propia y la de su hermano, las sumas equivalentes a 100 smmlv, para cada uno;

(ii) Verenice Rodríguez Acevedo, quien padeció la detención injusta de sus dos hijos, la suma equivalente a 100 smmlv;

(iii) Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes, quienes soportaron la privación de la libertad de su padre, pero de quienes no se probó que sufrieran por la restricción de su tío -en materia de privación injusta de la libertad, la sola relación de parentesco por consanguinidad en tercer grado no permite tener por acreditado el perjuicio moral de quien lo alega, para lo que la parte demandante debió allegar pruebas de que los menores aludidos sufrieron por la privación de su tío para que fuese viable aumentar la reparación a la que tienen derecho por la detención de su papá; ver párrafo 14.3-, las sumas equivalentes a 80 smmlv, para cada uno;

(iv) Luzdary Jaimes Rodríguez, Diana Patricia Jaimes Rodríguez, Amparo Jaimes Rodríguez, Miriam Jaimes Rodríguez y Yuribeth Jaimes Rodríguez, quienes padecieron las restricciones de la libertad de sus dos hermanos, las sumas equivalentes a 55 smmlv, para cada una.

14.10 De otro lado, en consideración a que en el plenario no obra prueba alguna sobre la relación de compañeros permanentes entre Jesús David Jaimes

Rodríguez y Yuris de Jesús Paredes Acuña³³, no es posible reconocer a favor de ésta el resarcimiento del perjuicio moral solicitado como si ostentara la calidad de compañera permanente de aquél.

14.11 Sin perjuicio de lo anterior, al encontrarse demostrado que es la madre de los dos hijos de Jesús David Jaimes Rodríguez, se le indemnizará en esa calidad, puesto que si bien tal circunstancia no permite inferir la existencia de la conexión de hecho u amorosa señalada con anterioridad, sí le posibilita a la Sala deducir que sufrió una afectación moral por la cercanía y el afecto que debía tener por el aludido demandante, quien fue privado de la libertad injustamente, como consecuencia de la crianza que seguramente llevaron a cabo en común, lesión a sus sentimientos en virtud de la cual se le reconocerá la reparación patrimonial equivalente a 12 smmlv. Al respecto, esta Subsección ha señalado:

No obstante lo anterior, considera la Sala que mediante las copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Diana Carolina Blanco Pardo y David Alexander Blanco Pardo (fl. 20-21 c. pruebas), en las cuales aparece junto con Germán Alberto Blanco Arroyabe como padres de aquellos, se puede inferir que la señora Pardo Mendoza mantenía lazos de afecto y cercanía con el privado de la libertad y en consecuencia, será tenida como damnificada por el daño por el cual demanda^{34, 35}.

14.12 En este punto se debe aclarar que no resulta factible realizar el acrecimiento de la indemnización del perjuicio moral a favor de la actora aludida por la privación de la libertad del señor Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, toda vez que no se demostró su vínculo como cuñados, relación que en cualquier caso no era suficiente para dilucidar el dolor por la detención de éste, padecimiento que no se probó en el *sub judice* a través de las pruebas pertinentes para ello.

³³ Lo único que daría fe de la existencia de esa relación es una declaración extraprocesal rendida el mismo demandante, Jesús David Jaimes Rodríguez, de manera previa a la presentación de la demanda. Al respecto, se recuerda que dicho medio probatorio no puede ofrecer certeza alguna al respecto, puesto que ello equivaldría a valorar la versión de los hechos de una demandante como si se tratara de un tercero imparcial, cuando en realidad sus declaraciones únicamente pueden ser valoradas en su contra o a favor de su contraparte en este litigio de acuerdo con lo señalado por el artículo 195 del C.P.C. -ver párrafos 8.1 a 8.3-.

³⁴ [1] “Así se reconoció en sentencia de 27 de octubre de 2011, exp. 18988, C.P. Ruth Stella Correa Palacio”.

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de agosto de 2013, exp. 2002-01782 (28815), C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consultar igualmente: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 12 de diciembre de 2014, exp. 25000-23-26-000-2003-01260-01 (33570), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

15 En lo que tiene que ver con los **perjuicios materiales**, en la demanda se pidió la indemnización del **daño emergente** consistente en los gastos en que incurrieron los privados de la libertad, con ocasión de su defensa judicial durante la investigación penal, detrimento en virtud del cual solicitaron la suma de \$5 000 000. En la sentencia de primera instancia, se accedió a dicha pretensión con fundamento en el certificado de pago suscrito por su representante judicial y en consecuencia, luego de actualizar el valor de \$5 000 000 desde el mes de enero de 2006 y de dividirlo por partes iguales entre los demandantes señalados, les reconoció a cada uno la suma de \$3 375 000.

15.1 La Sala concuerda con el Tribunal de primera instancia en cuanto a la debida acreditación del perjuicio señalado, en la medida en que se encuentra debidamente acreditado que la abogada Luisa Salazar Pérez los representó judicialmente en la investigación penal que se les inició -ver párrafo 9.3-, profesional que, el 21 de marzo de 2007, certificó que *“los señores CARLOS HUMBERTO JAIMES RODRÍGUEZ y JESÚS DAVID JAIMES RODRÍGUEZ, me cancelaron la suma de CINCO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$5.000.000.00), por concepto de cancelación de honorarios del proceso de la referencia (...)”*.

15.2 Sin embargo, se observa que en la sentencia impugnada, sin mayor justificación, se actualizó el valor que pagaron los actores desde el mes de enero de 2006, como si se tuviese prueba de que el mismo fue cancelado en ese momento por el simple hecho de que en aquel mes se profirió la decisión de preclusión de la pesquisa penal a su favor. Al respecto, la Sala advierte que la única fecha que se tiene en relación con el pago en comento, corresponde a la del certificado suscrito por la abogada Luisa Salazar Pérez al momento en que dio fe de que efectivamente recibió dicha suma, de modo que sólo a partir de ese instante se puede tener como acreditado que los actores entregaron ese dinero y por consiguiente, se impone tener en cuenta la misma para actualizar el daño emergente soportado por dichos demandantes.

15.3 En consecuencia, se procederá a traer a valor actual la suma pagada por los señores Jaimes Rodríguez para su defensa judicial, de la siguiente manera:

$$Ra = R \frac{I. \text{ Final } (\text{julio } 2017)}{I. \text{ Inicial } (\text{marzo } 2007)}$$

En donde:

Ra = renta actualizada.

R = renta histórica= índice de precios al consumidor para la fecha de constancia de pago de la erogación causada a los actores, esto es, para marzo de 2007.

I Final = índice de precios al consumidor del último mes conocido antes de la elaboración de la presente sentencia.

I Inicial = índice de precios al consumidor del mes en que se profirió la decisión judicial de primera instancia.

$$Ra = \$5\,000\,000 \times \frac{137,80 (\text{julio } 2017)}{90,66 (\text{marzo } 2007)}$$

$$Ra = \$7\,599\,823,52$$

15.4 De conformidad con el anterior cálculo de actualización, la condena por daño emergente a favor de los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez, es de \$7 599 823,52 m/cte., esto es, de \$3 799 911,76 m/cte. para cada uno.

15.5 Finalmente, en relación con el perjuicio de **lucro cesante**, en la demanda se pidió la suma de \$8 800 000 para el señor Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, y de \$4 950 000 para el señor Jesús David Jaimes Rodríguez, debido a que no pudieron laborar durante el interregno de sus privaciones de la libertad, imposibilidad que afectó económicamente al resto de su familia. En el fallo apelado se denegó la indemnización de los perjuicios en comento, toda vez que se consideró que no se aportaron pruebas documentales que acreditaran que los actores en comento trabajaban para el instante de su retención arbitraria.

15.6 La Sala se aparta de la decisión adoptada en primera instancia, puesto que si bien no se acreditaron con exactitud las sumas que devengaban los señores Jaimes Rodríguez para la fecha en que fueron capturados, sí se probó que se desempeñaban como comerciantes en un establecimiento de comercio

de su propiedad, por lo que es evidente que sus detenciones sí les produjeron los perjuicios en comento.

15.7 En efecto, las testigos Ligia Rangel Fuentes³⁶ y Doris Isabel Roa Manotas³⁷ -vecinas de los demandantes-, alegaron que los señores Jaimes Rodríguez trabajaban en una tienda y en un billar de su propiedad, declaraciones que encuentran soporte en los testimonios que se recopilaron en la investigación penal que se adelantó en su contra -ver citas posteriores a los párrafos 9.3 y 9.4-, de modo que contrario a lo referido por el Tribunal *a quo*, se encuentra debidamente acreditado que a dichos actores se les produjeron los perjuicios de lucro cesante invocados en la demanda.

15.8 En consecuencia, ante la falta de elementos probatorios que brinden credibilidad sobre la suma específica que devengaban los privados injustamente de la libertad, el detrimento en comento se calculará con el salario mínimo mensual legal vigente -en tanto es superior a la actualización del salario mínimo mensual legal vigente para la fecha de la detención-, adicionado en un 25% por prestaciones sociales, es decir, con la suma de \$922 146,25, y el período a indemnizar comprenderá únicamente el tiempo que duró su detención -10,4 meses-.

15.9 Lo anterior, toda vez que se probó que ambos trabajaban en establecimientos comerciales de su propiedad, de tal forma que se puede colegir que no habrían quedado cesantes para el momento en que recobraron su libertad, punto en el que cabe agregar que seguramente dichos negocios no dependían únicamente de ellos, sin perder de vista que el dicho de la señora Rangel Fuentes en cuanto a que los mismos se acabaron debido a sus privaciones de la libertad no resulta creíble, puesto que (i) dicha aseveración carece de fundamento en otros medios de prueba que se pudieron aportar al plenario, como los libros contables pertinentes, y (ii) las cinco hermanas de los detenidos dependían económicamente

³⁶ “Si, los conozco a ambos somos del mismo barrio (...). Ellos eran el sostén de cinco hermanas que quedaron ahí, tenían una tiendecita y un billar y eso se fue, esa señora quedó en nada (sic), prestando plata al uno y al otro, la gente le colaboraba (...)” (f.147, 148, c. 1).

³⁷ “Si, los conozco. Ellos los cogieron sin justa causa, porque ellos eran unos pelaos trabajadores de ahí del barrio donde yo vivo, ellos siempre vivían ahí con su papá él los enseñó a trabajar (...) en una tiendecita que tenían y un billar que tenían diagonal a donde (sic) yo vivo”

de lo que aquéllos establecimientos produjeran y por ende, es factible aducir que alguna de ellas habría asumido su administración para seguir percibiendo tales ingresos hasta que sus hermanos quedaran en libertad. De esta manera, se tiene que:

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

Donde:

S = Es la indemnización a obtener.

Ra = Es la renta o ingreso mensual, es decir \$922 146,25.

i= Interés puro o técnico: 0.004867.

n= Número de meses que comprende el período indemnizable: 10,4 meses.

$$S = \frac{\$922\,146,25 (1 + 0.004867)^{10,4} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$9\,812\,715,31$$

15.10 Si bien de conformidad con la anterior liquidación, la suma referida correspondería a la indemnización por perjuicios de lucro cesante a favor de cada uno de los demandantes retenidos injustamente, se advierte que la misma excede el máximo pedido a favor del señor Jesús David Jaimes Rodríguez, puesto que en su beneficio únicamente se solicitó el valor de \$4 950 000, el cual, una vez actualizado desde la fecha en que se presentó la demanda hasta el momento en que se profiere el presente fallo, equivale a \$7 268 087,37, de modo que en con fundamento en el principio de congruencia contemplado en el artículo 305³⁸ del C.P.C., sólo se le podrá reconocer hasta dicho monto, so pena de

³⁸ “La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este código contempla, y con las excepciones que aparezcan probadas y hubieren sido alegadas si así lo exige la ley.//No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta.//Si lo pedido por el demandante excede de lo probado, se le reconocerá solamente lo último.//En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo del derecho sustancial sobre el cual verse el litigio, ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que aparezca probado y que haya sido alegado por la parte interesada a más tardar en su alegato de conclusión, y cuando éste no proceda, antes de que entre el expediente al despacho para sentencia, o que la ley permita considerarlo de oficio”.

proferirse un fallo extrapetita respecto de dicha indemnización.

15.11 Por consiguiente, la indemnización de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor del señor Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, será de \$9 812 715,31 m/cte., y a favor del señor Jesús David Jaimes Rodríguez, será de \$7 268 087,37 m/cte.

VII. Costas

16 De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en este caso ninguna de aquellas actuó de esa forma, no se condenará en este sentido.

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

FALLA

MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Magdalena, el 30 de septiembre de 2009, y, en su lugar se dispone:

PRIMERO: DECLARAR patrimonial y extracontractualmente responsable a la Nación-Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las privaciones injustas de la libertad a la que fueron sometidos los señores Carlos Humberto Jaimes Rodríguez y Jesús David Jaimes Rodríguez.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **CONDENAR** a la Nación-Fiscalía General de la Nación a indemnizar a las siguientes personas, de la siguiente manera:

A favor de Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, Jesús David Jaimes Rodríguez y Verenice Rodríguez Acevedo, la sumas equivalentes a 100 smmlv a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para cada uno, por concepto de perjuicios morales.

A favor de Julissa Jaimes Paredes y Jesús Daniel Jaimes Paredes, las sumas equivalentes a 80 smmlv a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para cada uno, por concepto de perjuicios morales.

A favor de Luzdary Jaimes Rodríguez, Diana Patricia Jaimes Rodríguez, Amparo Jaimes Rodríguez, Miriam Jaimes Rodríguez y Yuribeth Jaimes Rodríguez, las sumas equivalentes a 55 smmlv a la fecha de ejecutoria de la sentencia, para cada uno, por concepto de perjuicios morales.

A favor de Yuris de Jesús Paredes Acuña, la suma equivalente a 12 smmlv a la fecha de ejecutoria de la sentencia, por concepto de perjuicios morales.

A favor de Carlos Humberto Jaimes Rodríguez, las sumas de tres millones setecientos noventa y nueve mil novecientos once pesos con setenta y seis centavos (\$3 799 911,76 m/cte.), y de nueve millones ochocientos doce mil setecientos quince pesos con treinta y un centavos (\$9 812 715,31 m/cte.), por concepto de perjuicios materiales en las modalidades de daño emergente y lucro cesante, respectivamente.

A favor de Jesús David Jaimes Rodríguez, las sumas de tres millones setecientos noventa y nueve mil novecientos once pesos con setenta y seis centavos (\$3 799 911,76 m/cte.), y de siete millones doscientos sesenta y ocho mil ochenta y siete pesos con treinta y siete centavos (\$7 268 087,37 m/cte.), por concepto de perjuicios materiales en las modalidades de daño emergente y lucro cesante, respectivamente.

TERCERO: DENEGAR las restantes súplicas de la demanda.

CUARTO: Todas las sumas aquí determinadas devengarán intereses comerciales moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia.

QUINTO: CUMPLIR la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.

SEXTO: EXPEDIR, por Secretaría, copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y se entregarán a quien ha venido actuando como apoderado judicial.

SÉPTIMO: En firme este fallo, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Sala de Subsección

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada