



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

Consejera ponente (E): MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., diez (10) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

Radicación número: 54001-23-31-000-2008-00462-01(48264)

Actor: RITA AUDID MENDOZA ESTÉVEZ Y OTROS

Demandado: LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA PRIVACION DE LA LIBERTAD – no hay falla del servicio por parte de la Fiscalía General de la Nación al cumplir el término para resolver la situación jurídica al actor mientras se encontraba privado de la libertad / Imposición de medida de aseguramiento – Inexistencia / Captura con fines de indagatoria – no hubo falla en el servicio.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos por la parte demandante y la Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo de Norte de Santander el 8 de marzo de 2013, mediante la cual se dispuso (se transcribe literalmente, incluso con posibles errores):

“PRIMERO: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Fiscalía General de la Nación, por el daño antijurídico causado a la parte demandante, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor José Domingo Sanabria Gualdrón (q.e.p.d), en las circunstancias y hechos explicados en la parte motiva de esta providencia.

“SEGUNDO: Como consecuencia, se condena a la Nación – Fiscalía General de la Nación, a pagar a favor de los demandantes los siguientes perjuicios:

“(a) Por concepto de perjuicios morales las siguientes cantidades.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

"Rita Audid Mendoza Estévez (compañera permanente)	diez (10) SMLMV
"Paola Lisbeth Sanabria Mendoza (hija)	diez (10) SMLMV
"Audid Carolina Sanabria Mendoza (hija)	diez (10) SMLMV
"Luz Andreina Sanabria Mendoza (hija)	diez (10) SMLMV
"Jean Carlos Sanabria Mendoza (hija)	diez (10) SMLMV
"Yenny Johana Sanabria Mendoza (hija)	diez (10) SMLMV
"Domingo Sanabria Blanco (padre)	diez (10) SMLMV
"Rosa Gualdrón de Sanabria (madre)	diez (10) SMLMV
"Cruz Mónica Sanabria Gualdrón (hermana)	cinco (5) SMLMV
"Héctor Sanabria Gualdrón (hermano)	cinco (5) SMLMV
"Ana Inés Sanabria Gualdrón (hermana)	cinco (5) SMLMV
"Rosa María Anaya Gualdrón (hermana)	cinco (5) SMLMV

"TERCERO: DENIÉGUENSE las demás súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

"CUARTO: Niéguese las pretensiones de la demanda respecto de la Nación – Rama Judicial- Departamento Administrativo de Seguridad DAS, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia".

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito presentado el 26 de abril de 2007, por intermedio de apoderado judicial, los señores Rita Audid Mendoza Estévez, en nombre propio y en representación de sus hijas menores de edad Paola Lisbeth Sanabria Mendoza y Audid Carolina Sanabria Mendoza; Jean Carlos Sanabria Mendoza, Yenny Johana Sanabria Mendoza, Luz Andreina Sanabria Mendoza, Domingo Sanabria Blanco, Rosa Gualdrón de Sanabria, Rosa María Amaya Gualdrón, Cruz Mónica Sanabria Gualdrón, Héctor Sanabria Gualdrón y Ana Inés Sanabria Gualdrón interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Rama Judicial, la Fiscalía General de la Nación y el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los perjuicios sufridos como consecuencia de la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y
otros
Referencia: Acción de reparación directa

José Domingo Sanabria Gualdrón dentro de un proceso penal adelantado en su contra por los delitos de rebelión y terrorismo.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron que se condenara a las entidades demandadas a pagar, por concepto de indemnización de perjuicios morales, la suma equivalente a 200 SMLMV para cada uno de los demandantes, más 200 SMLMV que le corresponderían al señor José Domingo Sanabria Gualdrón (q.e.p.d), para que sean repartidos entre la que era su compañera permanente y sus hijos.

Por otra parte, solicitaron la suma de tres millones de pesos (\$3'000.000) por los perjuicios materiales causados y por el daño a la vida de relación, la suma equivalente a 500 SMLMV para cada uno de los demandantes, más 500 SMLMV que le corresponderían al señor José Domingo Sanabria Gualdrón (q.e.p.d), para que sean repartidos igualmente entre la que era su compañera permanente y sus hijos.

2.- Fundamentos fácticos de la demanda

El 21 de junio de 2003 el señor José Domingo Sanabria Gualdrón fue capturado por miembros de la Policía Judicial de Venezuela en la población de "El Palotal" del municipio de Bolívar del estado de Táchira (Venezuela), sindicado de ser subversivo de la República de Colombia.

La parte actora señaló que junto con el señor Sanabria Gualdrón fueron capturadas otras personas por los mismos agentes de policía, quienes los pusieron a disposición del Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- en el puente internacional Simón Bolívar.

Expuso que el 23 de junio de 2003, el DAS remitió a 20 de los capturados a la Fiscalía General de la Nación, la cual, mediante providencia del 10 de julio de 2003, se abstuvo de imponer medida de aseguramiento a los supuestos



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

sindicados, entre los que se encontraba el señor Sanabria Gualdrón y ordenó su libertad inmediata.

Adujo que el 29 de abril de 2005 la Jefatura de la Unidad de Fiscalías Delegadas ante los Jueces Especializados de Cúcuta ordenó la preclusión de la investigación penal a favor del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros¹.

3.- Trámite en primera instancia

La demanda fue admitida mediante auto del 15 de diciembre de 2008, proferido por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, decisión que fue notificada en legal forma a las entidades demandadas y al Ministerio Público².

4.- Contestación de la demanda

4.1.- La Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Cúcuta solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda respecto de dicha entidad, pues de los hechos narrados en la demanda, es claro que la entidad llamada a responder era la Fiscalía General de la Nación, la cual posee autonomía administrativa y presupuestal para responder por los daños que se demuestren en el proceso³.

4.2.- El Departamento Administrativo de Seguridad –DAS- contestó la demanda y se opuso a las pretensiones de la misma para lo cual señaló que no le asiste ninguna responsabilidad a dicha entidad, pues su actuación se dio por las declaraciones de unos informantes que acusaban al señor Sanabria Gualdrón de ser un integrante de la guerrilla⁴.

¹ Folios 8 a 37 del cuaderno de primera instancia #1.

² Auto admisorio en folio 163 del cuaderno de primera instancia #1. Notificación al Ministerio Público del 13 de febrero de 2009, visible en folio 163 vto; a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial el 16 de marzo de 2009, a la Fiscalía General de la Nación el 1 de abril de 2009 y a la DAS el 5 de mayo de 2009, visibles en folios 166, 167 y 169, respectivamente, del cuaderno de primera instancia #1.

³ Folios 170 a 172 del cuaderno de primera instancia #1.

⁴ Folios 176 a 184 del cuaderno de primera instancia #1.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

4.3.- La Fiscalía General de la Nación se opuso a las pretensiones de la demanda y expresó que no se estructuraban los presupuestos de hecho y de derecho esenciales que la ley exige como sustento para acceder a las mismas.

Respecto del reconocimiento de perjuicios morales pretendidos, señaló que carecen de fundamento fáctico y que superan los parámetros jurídicos.

Por otra parte, manifestó que la detención del señor Sanabria Gualdrón se dio por la multiplicidad de testimonios que lo incriminaban como miembro de la guerrilla, por lo que se configura la causal eximente de responsabilidad consistente en hecho de un tercero⁵.

5.- Trámite en primera instancia

Por auto de 3 de diciembre de 2010, se abrió el proceso a pruebas y mediante proveído del 1 de febrero de 2013⁶ se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo⁷, oportunidad en la que la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cúcuta y la Fiscalía General de la Nación reiteraron los argumentos expuestos en la contestación de la demanda⁸, mientras que la parte actora, el DAS y el Ministerio Público guardaron silencio.

6.- La sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Norte de Santander profirió sentencia el 8 de marzo de 2013 y accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los términos expuestos al inicio de esta providencia.

⁵ Folios 190 a 202 del cuaderno de primera instancia #1.

⁶ En un principio, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante auto del 22 de noviembre de 2011 (folio 393), ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, providencia que se repuso en auto del 31 de enero de 2012 (folio 444), al no haberse tomado el testimonio de algunas personas solicitadas por la parte actora en la demanda.

⁷ Auto de pruebas en folio 255 a 256 del cuaderno de primera instancia #1. Auto de traslado alegatos en folio 510 del cuaderno de primera instancia #2.

⁸ Folios 511 a 519 del cuaderno de primera instancia #2.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Para arribar a dicha decisión, se puso de presente, básicamente, que la detención que sufrió el señor Sanabria Gualdrón se tornó injusta, pues se demostró que no se encontraba obligado a soportar la privación de su libertad y que el daño antijurídico causado a la parte actora le era imputable a la Fiscalía General de la Nación, por cuanto fue dicha entidad la que adelantó la investigación penal en su contra y finalmente la precluyó, aludiendo la existencia de duda sobre la responsabilidad del sindicado.

7.- Los recursos de apelación

7.1.- De manera oportuna, la Fiscalía General de la Nación interpuso recurso de apelación en contra de la providencia de primera instancia, al considerar que no incurrió en ninguna falla en el servicio de la cual se pueda establecer su responsabilidad, por lo que solicitó que se revocara la decisión de primera instancia y, en su lugar, se negaran las pretensiones de la demanda.

Por otra parte, adujo que no existió detención preventiva sino una retención que no fue más allá que lo que debía soportar el demandante para el esclarecimiento de los hechos, como en efecto lo hizo, para lo cual expuso que (se transcribe literalmente incluso con posibles errores):

"(...) efectuó un detallado y acucioso estudio de las pruebas allegadas y al no reunirse los requisitos establecidos en la norma procedimental penal tanto dictar la medida de aseguramiento como para proferir resolución de acusación lo procedente era precluir; entonces, mal podría pensarse que por este hecho haya razón alguna para endilgarle responsabilidad patrimonial"⁹.

7.2.- La parte demandante interpuso recurso de apelación en contra de la providencia de primera instancia, al estar inconforme con el valor otorgado como indemnización de perjuicios morales, de los que se logró demostrar en el proceso su gran afectación, por lo que solicitó su incremento¹⁰.

⁹ Folios 542 a 545 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁰ Folios 546 a 550 del cuaderno de segunda instancia.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Los recursos de apelación fueron concedidos en providencia del 3 de julio de 2013 y admitidos por esta Corporación el 6 de septiembre de la misma anualidad¹¹.

8.- Trámite en segunda instancia

Mediante proveído 4 de octubre de 2013, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto de fondo¹².

En esta oportunidad procesal, la parte actora reiteró los argumentos expuestos a lo largo del trámite procesal, mientras que las entidades demandadas y el Ministerio Público guardaron silencio¹³.

Por auto del 21 de noviembre de 2014¹⁴, se aceptó como sucesor procesal del extinto DAS a la Fiscalía General de la Nación, entidad que, inconforme, solicitó la nulidad del auto en cuestión, lo cual fue rechazado mediante providencia del 23 de abril de 2015¹⁵.

En auto del 7 de julio de 2017¹⁶, se dejó sin efectos el proveído del 21 de noviembre de 2014 y se aceptó como sucesora del DAS a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

II. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander el 8 de marzo de 2013.

¹¹ Auto que concede apelación en folio 568 y auto que admite la apelación en folio 572 del cuaderno de segunda instancia.

¹² Folio 574 del cuaderno de segunda instancia.

¹³ Folios 577 a 588 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁴ Folios 601 a 607 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁵ Folios 643 a 647 del cuaderno de segunda instancia.

¹⁶ Folios 678 a 680 del cuaderno de segunda instancia.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis* se abordarán los siguientes temas: **1)** prelación de fallo en los casos de privación injusta de la libertad; **2)** verificación del cumplimiento de los presupuestos de procedibilidad de la acción de reparación directa relativos a la competencia, la legitimación en la causa por activa y el ejercicio oportuno de la acción; **3)** la competencia del Juez *ad quem* frente a los recursos de apelación; **4)** los parámetros jurisprudenciales acerca de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad; **5)** las pruebas recaudadas en el proceso y su respectivo valor probatorio; **6)** sobre la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad del actor: privación de la libertad del actor sin que se hubiera decretado medida de aseguramiento; **7)** el estudio de las pretensiones indemnizatorias por perjuicios morales y **8)** la procedencia o no de la condena en costas.

1.- Prelación de fallo

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

No obstante, la Ley 1285 de 2009, artículo 16, permite decidir con prelación, esto es, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos que impliquen “*sólo la reiteración de jurisprudencia*”.

En el presente caso, la Sala advierte que el objeto del debate tiene relación con la privación injusta de la libertad del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones y fijar jurisprudencia consolidada y reiterada. Por consiguiente, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver con prelación este asunto.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

2.- Presupuestos de procedibilidad de la acción de reparación directa en el caso *sub examine*

2.1.- Competencia

La Sala es competente para conocer de este proceso, en razón de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, por cuanto, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, por privación injusta de la libertad o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se encuentra radicada en los Tribunales Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia, sin consideración a la cuantía del proceso¹⁷.

2.2. Legitimación en la causa por activa

Para la Sala, la señora Rita Audid Mendoza Estévez se encuentra legitimada para actuar como demandante dentro del proceso de reparación directa, por cuanto de las pruebas obrantes en el expediente, se desprende que era la compañera permanente¹⁸ del señor José Domingo Sanabria Gualdrón (q.e.p.d), quien fue privado de la libertad con ocasión de la investigación penal adelantada en su contra por la posible comisión de los delitos de rebelión y terrorismo¹⁹.

Así mismo, está probado mediante los respectivos registros civiles de nacimiento que el señor José Domingo Sanabria Gualdrón era el padre de Paola Lisbeth Sanabria Mendoza, Audid Carolina Sanabria Mendoza, Jean Carlos Sanabria Mendoza, Yenny Johana Sanabria Mendoza y Luz Andreina Sanabria Mendoza;

¹⁷ Sobre este tema consultar auto proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de septiembre de 2008, Magistrado Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, actor: Luz Elena Muñoz y otros.

¹⁸ Reposo en el expediente en folio 43 del cuaderno de primera instancia #1, constancia del Prefecto Civil de la parroquia "El Palotal" del municipio Bolívar del estado Táchira (Venezuela), la cual señaló que la señora Rita Audid Mendoza Esteves convivió durante 30 años con José Domingo Sanabria Gualdrón.

¹⁹ Acta de derechos del capturado visible en folio 33 del cuaderno de pruebas #6.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

que era hijo de los señores Domingo Sanabria y Rosa Gualdrón, así como que era hermano de los señores Rosa María Amaya Gualdrón, Cruz Mónica Sanabria Gualdrón, Hector Sanabria Gualdrón y Ana Inés Sanabria Gualdrón²⁰, razón por la cual todos ellos se encuentran legitimados para actuar como demandantes en el presente proceso.

2.3. El ejercicio oportuno de la acción

El artículo 136-8 del Código Contencioso Administrativo (norma aplicable) establecía que la acción de reparación directa debía instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

Cuando se trata de acciones de reparación directa por privación injusta de la libertad, el Consejo de Estado ha establecido que el término de caducidad se empieza a contar a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluyó la investigación, de la sentencia absolutoria o desde la fecha en que quedó en libertad el procesado, lo último que ocurra, por ser el momento a partir del cual se evidencia el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad²¹.

En el *sub lite*, la Subsección advierte que en resolución del 29 de abril de 2005, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Cúcuta ordenó la preclusión de la investigación penal a favor del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros, decisión que quedó ejecutoriada el 13 de mayo de 2005²².

²⁰ Registro público del estado de Táchira del directamente afectado visible en folio 40, de sus hijos en folios 49 a 53 y de sus hermanos, en folios 21 a 24 del cuaderno de primera instancia #1.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2002, expediente 13.622, Magistrada Ponente: María Elena Giraldo Gómez, reiterada en sentencia del 11 de agosto de 2011 por la Subsección A de la Sección Tercera de esta Corporación, expediente 21.801, Magistrado Ponente: Hernán Andrade Rincón. También puede consultarse: auto de 19 de julio de 2010, expediente 37.410, Magistrado Ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

²² Folio 265 del cuaderno de pruebas #4.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Así las cosas, teniendo en cuenta que la parte actora presentó la demanda de reparación directa el **26 de abril de 2007**²³, es claro que hizo uso de la acción de reparación directa dentro de la oportunidad que establecía el artículo 136 – 8 del C.C.A.

3.- La competencia del Juez *ad quem* frente a los recursos de apelación

Resulta necesario precisar que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante está encaminado a que se modifiquen los montos otorgados por el Tribunal para la indemnización de los perjuicios morales reconocidos a la parte actora.

Mientras que el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía, se dirige a que se le exima de responsabilidad y, como consecuencia, se nieguen las pretensiones de la demanda.

4.- Las pruebas aportadas al expediente

De conformidad con el conjunto probatorio obrante en el expediente, se encuentra acreditado lo siguiente:

- Que el 23 de junio de 2003 el DAS profirió un *“informe de retención de deportados presuntamente pertenecientes a grupo subversivo ELN”*, en el cual estableció que el 22 de junio de 2003 fueron deportadas de Venezuela unas personas entre las que se encontraba el señor José Domingo Sanabria Gualdrón²⁴.

²³ Folio 37 del cuaderno de primera instancia #1.

²⁴ Folios 2 a 10 del cuaderno de pruebas #6.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

- Que el 23 de junio de 2003 el señor José Domingo Sanabria Gualdrón suscribió acta de derechos del capturado ante el DAS - Seccional Norte de Santander - Área de Policía Judicial²⁵.
- Que el 25 de junio de 2003 el señor José Domingo Sanabria Gualdrón rindió indagatoria ante la Fiscalía Delegada Especializada – Unidad Primera de Narcotráfico²⁶.
- Que el 26 de junio de 2003 se libró boleta de encarcelación contra el señor José Domingo Sanabria Gualdrón²⁷.
- Que el 10 de julio de 2003 la Fiscalía General de la Nación - Fiscalía Sexta Delegada ante Juzgados Penales del Circuito Especializado de Cúcuta se abstuvo de imponer medida de aseguramiento en contra del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros y ordenó su libertad inmediata, la cual se efectuó el mismo día²⁸.
- Que el señor José Domingo Sanabria Gualdrón murió el 16 de julio de 2003²⁹.
- Que el 29 de abril de 2005 la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Cúcuta ordenó la preclusión de la investigación a favor del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros, para lo cual expuso que (se transcribe literalmente, incluso con posibles errores):

²⁵ Folio 33 del cuaderno de pruebas #6.

²⁶ Folios 193 a 203 del cuaderno de pruebas #1.

²⁷ Folio 43 del cuaderno de pruebas #2.

²⁸ Resolución en folios 2 a 34, boleta de libertad en folio 48 y acta de diligencia de compromiso para libertad provisional en folios 55 a 57 del cuaderno de pruebas #4.

²⁹ Documento oficial: acta de defunción suscrita por el Prefecto Civil del municipio de Bolívar del estado de Táchira de la República Bolivariana de Venezuela en folio 42 del cuaderno principal #1.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

“La materialidad del hecho que se tuvo en cuenta para hacerle los cargos como posibles autores de los delitos imputados a los aquí procesados, en materia de rebelión tiene su fundamento en las acusaciones que hacen en sus testimonio los reinsertados ya mencionados, pero desbrozadas estas atestaciones a la luz de la sana crítica y en persuasión racional, carecen del calificativo de serios motivos de credibilidad, luego no tienen la capacidad de fundamentar el extremo objetivo de la conducta. Otro tanto sucede para la presunta participación en los atentados terroristas, que si bien los mismos existieron, la vinculación de participación de los imputados está relacionada con los testimonios analizados, quedando así en orfandad probatoria la esencia material de las conductas.

“Desde el mismo momento que se resolvió la situación jurídica de los procesados se realizó un excelente análisis del único medio probacional de imputación, que por su concepción clara y completa nos tomamos la licencia de reproducirlo, ya que no existen otros argumentos con viabilidad de adición, y por ello en esa decisión se estimó que este no permitía la formulación de una concepción de responsabilidad probatoria sobre los hechos por los que habían sido puestos a disposición de la Fiscalía a los capturados, de manera que en esta estancia procedimental guiados por el principio constitucional de la presunción de inocencia, al no existir otros medios probatorios que modifiquen el estudio de los eventos investigados junto con relación a las explicaciones dadas por los indagatorios bajo la interpretación in bonam partem, no puede haber una conclusión diferente a la total falta de claridad para determinar que efectivamente los procesados hubiesen podido pertenecer al grupo subversivo que se les endilga o participar en los actos terroristas mencionados, antes por el contrario, el cúmulo de pruebas documentales y atestaciones recaudadas sobre la vida de los deportados, evidencian que son personas de vida cotidiana en esas poblaciones fronterizas dedicadas al trabajo de subsistencia y que bajo ningún aspecto levantan la mas mínima sospecha de eventos como los que se les imputó.

“Al sopesar los recaudos probatorios para adecuarlos a las exigencias de la norma prenotada al inicio de esta disertación sobre la base requerida para edificar una resolución de acusación, la misma no tiene los méritos para sustentarla, luego el principio constitucional de presunción de inocencia probatoriamente no fue desvirtuado y queda en la total incertidumbre la real responsabilidad que pudieran tener los procesados como autores de la participación en el grupo sedicioso y atentados terroristas por los que se les hizo cargos, por manera que en aplicación del principio de in dubio pro reo y siguiendo la segunda opción que orienta el artículo 395 del C. de P.P. se procederá a calificar el presente proceso con preclusión de la investigación.

“(…)”³⁰.

³⁰ Folios 253 a 260 del cuaderno de pruebas #4.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

5.- Caso concreto:

a) Sobre la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad del señor José Domingo Sanabria Gualdrón sin que se hubiera decretado medida de aseguramiento

Considera la Sala que la captura, como medida coercitiva para garantizar la efectividad de la diligencia de indagatoria, no trasgrede el derecho a la libertad de protección constitucional (artículo 28) y convencional (Pacto Internacional de Derechos Civiles –artículo 12- y Políticos y Convención Americana de Derechos Humanos –artículo 22-), siempre que las autoridades civiles y judiciales acaten de manera estricta los términos y condiciones que la ley prevé para la procedencia y materialización de esa medida.

Desde la óptica de la responsabilidad del Estado, es factible inferir que cuando una orden de captura con fines de indagatoria se revoca dentro de un proceso penal que se precluye a favor de un investigado, la responsabilidad del Estado no puede quedar comprometida de manera objetiva, si se tiene en cuenta que, para que se abra paso a la declaratoria de responsabilidad estatal, se debe analizar la falla derivada del incumplimiento o de la omisión de las autoridades judiciales respecto de los presupuestos legales necesarios para imponerla, evento en el cual la privación de la libertad se tornaría en arbitraria; o la falta de acatamiento de los términos legales que deben correr una vez se materializa la captura, caso en el cual se configura una prolongación indebida de la libertad.

De manera que, si se limita la libertad de un ciudadano en cumplimiento de una orden de captura debidamente dispuesta y en acatamiento de los términos legales previstos para tal fin, la detención emerge como una carga que se está en el deber jurídico de soportar y que se justifica en el ejercicio legítimo de la acción penal y del poder coercitivo del Estado, que propenden por la investigación de las conductas que revisten las características de delitos y la individualización de los presuntos autores de las mismas.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

Por tanto, y a pesar de la existencia de un daño (limitación del derecho a la libertad), este no puede calificarse como antijurídico y, como consecuencia, no surge para el Estado del deber jurídico de repararlo³¹.

En ese orden de ideas, se tiene que el artículo 340 de la Ley 600 de 2000, aplicable para la época de los hechos, señalaba que producida la captura y conducido el capturado a la autoridad judicial competente, *“la indagatoria deberá recibirse en la mayor brevedad posible o a más tardar dentro de los tres días siguientes a aquél en que el capturado haya sido puesto a disposición del Fiscal General de la Nación o su delegado”*.

Por su parte, el artículo 354 de la misma ley prescribía que *“cuando la persona se encuentre privada de la libertad, rendida la indagatoria, el funcionario judicial deberá definir la situación jurídica por resolución interlocutoria, a más tardar dentro de los cinco (5) días siguientes, indicando si hay lugar o no a imponer medida de aseguramiento si hubiere prueba que la justifique u ordenando su libertad inmediata”*.

En el sub iudice, se observa que el 21 de junio de 2003 fue capturado en Venezuela el señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros, por ser un supuesto miembro de la guerrilla ELN, por lo que el 22 de junio de 2003 fue deportado a Colombia y puesto a disposición del DAS, entidad que una vez realizó la plena individualización de cada capturado, los remitió a la Fiscalía General de la Nación el 23 de junio de 2003, en la cual fueron vinculados a una investigación penal por las declaraciones de unos integrantes de unos miembros reinsertados del mencionado grupo subversivo.

En dicha oportunidad, no se libró orden de captura, sino que se dispuso escuchar en indagatoria a todos los capturados.

³¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de mayo de 2017, expediente 41.533, CP: Carlos Alberto Zambrano Barrera.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

El Fiscal Especializado de Cúcuta solicitó la comparecencia de los sindicados a partir de las 8 am del 25 de junio de 2003 para efectos de rendir indagatoria, lo cual efectivamente ocurrió en la fecha prevista³².

Finalmente, el 10 de julio de 2003, se resolvió la situación jurídica del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, entre otros, mediante resolución en la cual la Fiscalía Sexta Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Cúcuta decidió abstenerse de decretar medida de aseguramiento y ordenó la libertad inmediata de los sindicados, la cual se efectuó el mismo día.

De todo lo anterior, se observa que la captura del señor José Domingo Sanabria Gualdrón, si bien se efectuó el 21 de junio de 2003, fue puesto a disposición de las autoridades colombianas el 22 de junio de 2003, fue llevado ante el competente el 23 de junio de 2003 y escuchado en indagatoria el 25 siguiente, de manera que la Fiscalía cumplió con el término señalado para dicha diligencia en el artículo 340 de la Ley 600 de 2000.

Por otra parte, se precisa que, como en el caso bajo estudio junto con el señor José Domingo Sanabria Gualdrón fueron capturadas con el mismo fin, más de 5 personas en la misma fecha, la Sala considera que la Fiscalía no excedió el término indicado en el artículo 354 ibídem, pues escuchó al actor en la indagatoria el 25 de junio de 2003 y le resolvió situación jurídica hasta el 10 de julio de 2003, es decir, 10 días hábiles³³ después, como lo permite la citada norma, la cual expresa que:

“(...) Si el sindicado no estuviere privado de la libertad, el plazo para resolver situación jurídica será de diez (10) días contados a partir de la indagatoria o de la declaratoria de persona ausente. El Fiscal General de la Nación o su delegado dispondrán del mismo término cuando fueren cinco (5) o más las

³² Solicitud de remisión en folio 73. Indagatoria en folios 193 a 203 del cuaderno de pruebas #1

³³ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación penal, auto del 21 de octubre de 2009, exp. 32.892, MP: Sigifredo Espinosa Pérez: “...de acuerdo con el criterio jurisprudencial que rige en relación con la Ley 600 de 2000, los términos para resolver situación jurídica se pueden contabilizar hábiles (...)”.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

personas aprehendidas, siempre que la captura de todas se hubiere realizado en la misma fecha”.

Así las cosas, teniendo en cuenta que respecto de la captura como medida coercitiva para garantizar la efectividad de la diligencia de indagatoria, esta Subsección³⁴ ha sostenido que aunque se podría afirmar que existió un daño (limitación del derecho a la libertad), lo cierto es que este no podía calificarse como antijurídico y, por tanto, no surge para el Estado del deber jurídico de repararlo.

Con fundamento en lo anterior, se tiene que el recurso de apelación incoado por la Fiscalía General de la Nación tiene vocación de prosperidad, por lo que habrá lugar a revocar la decisión de primera instancia y, en su lugar, se negarán las pretensiones de la demanda de reparación directa.

Finalmente, se reconocerá personería a la apoderada judicial de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, la abogada Mérida Andrea Cabezas Gamboa, de conformidad con el poder allegado a folio 708 del cuaderno de segunda instancia.

6.- Condena en costas

Dado que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que solo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna de ellas actuó de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

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

³⁴ En los anteriores términos, se pronunció esta Sala, en forma reciente, para cuyo efecto puede consultarse la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de mayo de 2017, expediente 41.533, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.



Radicación: 540012331000200800462 01 (48264)
Actor: Rita Audid Mendoza Estévez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y otros
Referencia: Acción de reparación directa

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander del 8 de marzo de 2013.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Reconocer personería adjetiva a la abogada Mélida Andrea Cabezas Gamboa portadora de la Tarjeta Profesional No. 131.834 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderada de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, de conformidad con el poder allegado a folio 708 del cuaderno de segunda instancia.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO


CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA