



Expediente: 41323
Actor: Isabel Jaimes Villamizar y otros

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

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth



Bogotá, D.C., 13 de diciembre de 2017

Expediente: 41323

Radicado: 680012331000201000113 01

Actor: Isabel Jaimes Villamizar y otros

Demandado: Nación-Rama Judicial-Fiscalía
General de la Nación

Naturaleza: Acción de reparación directa

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia de 24 de marzo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Santander, que negó las pretensiones de la demanda, la cual será revocada.

SÍNTESIS DEL CASO

Por cuenta de la denuncia presentada por la señora Marlene Velasco Jaimes la Fiscalía Única Delegada ante el Juzgado Penal de Málaga inició una investigación en contra del señor José Luis Jaimes por los delitos de rebelión, extorsión y hurto calificado y agravado. Por ese motivo se libró en su contra orden de captura con fines de indagatoria que se hizo efectiva el 22 de enero de 2005. Dicha autoridad también le impuso medida de aseguramiento y dictó en su contra resolución de acusación. Sin embargo, el 16 de agosto de 2005, el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga declaró lo nulidad de lo actuado por falta de competencia, circunstancia que motivó a que el 14 de octubre de 2005 la Fiscalía Cuarta Especializada de Bucaramanga ordenara la libertad del señor Jaimes.

Posteriormente, el 12 de octubre de 2006 la citada Fiscalía dictó resolución de acusación en contra del sindicado y ordenó nuevamente su captura, que se hizo efectiva el 4 de enero de 2007. Finalmente, el 4 de enero de 2008, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga dictó sentencia mediante la cual declaró su absolución.

ANTECEDENTES

I. Lo que se pretende

1. Mediante escrito presentado el 22 de febrero de 2010, los señores José Luis Jaimes, en nombre propio y en representación de su hijo menor José Luis Jaimes Sarmiento; Isabel Jaimes Villamizar y Elkin Orduz Jaimes presentaron demanda en contra de la Nación-Rama Judicial y la Nación-Fiscalía General de la Nación, en ejercicio de la acción de reparación directa, con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 7-17, c. 1):

PRIMERO: Que **LA NACIÓN COLOMBIANA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA**, a través de sus representantes legales, como responsables de los daños y perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de la detención injusta de la que fue víctima el señor **JOSÉ LUIS JAIMES**.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior, se obtenga el pago de indemnizaciones por parte de **LA NACIÓN COLOMBIANA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA**, a través de sus representantes legales, como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados así:

PERJUICIOS MORALES

- Para el señor **JOSÉ LUIS JAIMES**, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a **QUINIENTOS SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (500 SMMLV)**, que le ocasionaron por la privación injusta de la libertad.

- Para la señora **ISABEL JAIMES VILLAMIZAR** (madre), por concepto de perjuicios morales, el equivalente a **CIEN SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100 SMMLV)**, que se ocasionaron por la privación injusta de la libertad de su hijo.

- Para el menor **JOSÉ LUIS JAIMES SARMIENTO** (hijo), por concepto de perjuicios morales, el equivalente a **CIEN SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100 SMMLV)**, que se ocasionaron por la privación injusta de la libertad de su padre.

- Para el señor **ELKIN ORDUZ JAIMES** (hermano), por concepto de perjuicios morales, el equivalente a **CIEN SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100 SMMLV)**, que se ocasionaron por la privación injusta de la libertad de su hermano.

- Para el señor **JOSÉ LUIS JAIMES**, por concepto de perjuicios a la vida de relación que le ocasionaron por la privación injusta de la libertad, el equivalente a **CIEN SOLARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES (100 SMMLV)**.

PERJUICIOS MATERIALES:

- Para el señor **JOSÉ LUIS JAIMES**, por concepto de daño emergente, el equivalente a la suma de **VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20.000.000)**, correspondientes a **DIECISÉIS MILLONES DE PESOS (\$16.000.000)** con ocasión de la pérdida del negocio referente a la compra y construcción de un lote al señor **TIBERIO GARCÍA**, y **CUATRO MILLONES DE PESOS (\$4.000.000)** correspondientes a la cancelación de honorarios de los abogados que actuaron en su defensa.

- Para el señor **JOSÉ LUIS JAIMES**, por concepto de lucro cesante consolidado, el equivalente a la suma de **OCHENTA Y TRES MILLONES DE PESOS (\$83.000.000)**, correspondiente a los dineros dejados de percibir por el señor **JAIMES** en caso de haber seguido laborando en panadería San Luis en el tiempo en que estuvo detenido.

TERCERO: Que **LA NACIÓN COLOMBIANA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL – DIRECCIÓN EJECUTIVA**, representadas legalmente, deberán dar cumplimiento a la correspondiente sentencia, tal y como lo preceptúan los artículos 176 y 177, 178 del Código Contencioso Administrativo.
(...) (Resaltado del texto).

2. En respaldo de sus pretensiones, la parte actora adujo que la señora Marlene Velasco Jaimes, ex compañera sentimental del actor José Luis Jaimes, interpuso en su contra denuncia penal con el propósito de retenerlo a su lado. Teniendo en cuenta únicamente su declaración y una fotografía carente de valor probatorio, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Málaga dictó en su contra orden de captura, que se hizo efectiva el 22 de enero de 2005, cuando fue aprehendido por unidades de la Policía Nacional.

3. Posteriormente, el 31 de enero de 2005, la Fiscalía le impuso medida de aseguramiento por los delitos de rebelión, extorsión y hurto agravado y calificado. Asimismo, el 19 de mayo del mismo año, se profirió en su contra resolución de acusación, sin tener competencia para ello, lo que confluía en que con posterioridad se declarara la nulidad de lo actuado. A fin de proteger sus derechos fundamentales, la Fiscalía Cuarta Especializada de Bucaramanga ordenó su libertad inmediata el 14 de octubre del año ya citado.

4. No obstante lo anterior, el 12 de octubre de 2006 se dictó en contra del señor José Luis Jaimes resolución de acusación y se ordenó su captura, que se hizo efectiva el 5 de enero de 2007, cuando ya había conseguido un nuevo trabajo estable. A pesar de que en la audiencia pública la Fiscalía solicitó su absolución, el señor Jaimes no recuperó su libertad sino hasta el 4 de enero de 2008, cuando el Juzgado Segundo Penal Especializado del Circuito de Bucaramanga dictó a su favor sentencia absolutoria.

5. A pesar de encontrarse ejecutoriada la respectiva providencia, el Juzgado omitió informar a las autoridades sobre la cancelación de la orden de captura expedida en contra del señor Jaimes, circunstancia que provocó que fuera detenido nuevamente, en dos ocasiones, en los retenes preventivos establecidos por la Policía Nacional.

6. Adujo que por cuenta de la privación injusta de la libertad sufrió sendos perjuicios, a saber: (i) se vio impedido a continuar con su actividad económica que le representaba cuatro millones de pesos mensuales, como conductor y vendedor de productos de panadería; (ii) se frustró un negocio que realizaba, consistente en la edificación de un inmueble en el municipio de Girón, cuando ya había invertido dieciséis millones de pesos en materiales de construcción; (iii) terminó la relación sentimental que para entonces mantenía con la señora Claudia Sarmiento; (iv) sus hijos se vieron obligados a emigrar a Venezuela y cortaron posteriormente relaciones con el señor Jaimes; (v) su familia sufrió el estigma de ser tachados de relativos de un guerrillero.

II. Trámite procesal

7. La demanda se admitió mediante auto del 3 de marzo de 2010, providencia que se ordenó notificar a la Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación (f. 150-151, c. 1). La primera entidad, mediante escrito presentado el 10 de junio de 2016, se opuso a las pretensiones invocadas, pues en su opinión la absolución no se produjo por ninguna de las causales establecidas en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, sin que además se probara la existencia de una falta en la prestación del servicio. Adicionalmente, indicó (f. 157-166, c.1):

(...) la Fiscalía General de la Nación y los Juzgados Primero y Segundo Penal del Circuito Especializado de esta ciudad, autoridades judiciales que avocaron la investigación de la conducta de JOSÉ LUIS JAIMES, solo cumplieron con un deber legal y constitucional, adelantando en efecto cada uno de los trámites procesales consagrados en el Ordenamiento Jurídico para esclarecer los hechos sometidos a su juicio; en relación con lo cual sabido es que por disposición de la Carta Política – Artículos 228 y ss-, al Poder Judicial, personificando en los organismos a quienes se ha conferido la función pública de propender por la seguridad y aplicación de la Ley, le corresponde hacer uso de los mecanismos jurídicos para investigar y llevar a cabo los juicios que determinen responsabilidad en los ciudadanos a quienes les ha imputado la comisión de una conducta tipificada por la Ley Penal, en cuyo desarrollo los Jueces solo están sometidos al imperio de la ley (...).

8. Aseguró que, en el caso concreto, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva se le impuso al señor José Luis Jaimes porque existía material probatorio que permitía inferir, razonablemente, la existencia del delito y su autoría del mismo. Agregó que, *“(...) no puede perderse de vista que si el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga resolvió absolver al imputado, no lo hizo porque observó alguna irregularidad o ilegalidad*

en anteriores actuaciones, sino en razón a que en la audiencia pública la Fiscalía General de la Nación al igual que la defensa del imputado solicitó que se dictara una sentencia absolutoria y entonces al considerar ausentes los presupuestos que demandaba el canon 232 del compendio procesal penal, ello es la existencia material de la conducta y la responsabilidad del acusado y al existir entonces un gran manto de duda sobre la participación del procesado, el despacho judicial teniendo en cuenta la prueba de cargo que no era lo suficiente tomó la decisión de aplicar el apotegma jurídico del in dubio pro reo (...)”.

9. Finalmente, propuso la excepción de inexistencia de daño patrimonial, toda vez que las actuaciones de la entidad fueron legales, de suerte que no puede calificarse como injusta la medida de aseguramiento impuesta en contra del señor Jaimes.

10. La Fiscalía General de la Nación, también se opuso a las pretensiones de la demanda. Señaló que la privación de la libertad no fue injusta, sino que fue impuesta de conformidad con las normas legales vigentes. Propuso también las excepciones de (i) la inexistencia de privación injusta de la libertad al imponer como medida de provisionalidad la detención preventiva, en la medida en que tal decisión se adoptó en cumplimiento de sus funciones; (ii) la inexistencia de falla de servicio al vincular, toda vez que la Fiscalía General de la Nación actuó de conformidad con todas las normas legales; y (iii) inepta demanda, por no existir una falla de servicio en el actuar de la entidad demandada (f. 122-127, c. 1).

11. En la oportunidad para **alegar de conclusión**, la Rama Judicial reiteró los argumentos que vertió al contestar la demanda (f. 514-519, c. 1). La parte demandante, de otro lado, adujo que se probaron todos los hechos invocados en el libelo introductorio, los cuales permiten establecer que el señor Jaimes fue privado de la libertad injustamente, en la medida en que finalmente se decretó a su favor sentencia absolutoria, pues no se logró demostrar ninguno de los cargos que se le imputaron (f. 519-523, c. 1).

12. El Tribunal Administrativo de Santander profirió **sentencia de primera instancia** el 24 de marzo de 2011, en la que resolvió denegar las pretensiones de la demanda (f. 524-535, c. ppl.).

13. En primer término, el Tribunal reconoció que el Consejo de Estado recientemente había considerado que era pertinente aplicar un régimen de responsabilidad objetiva cuando la absolución del privado de la libertad se producía por alguno de los tres eventos que estaban descritos en el artículo 414 del Decreto 2700. Sin embargo, adujo que, en su opinión, lo pertinente era usar un régimen subjetivo de responsabilidad, en respeto a la posición tradicionalmente mantenida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

14. A continuación, explicó que en el caso concreto se acreditó la existencia de un daño antijurídico, pues se probó que el señor José Luis Jaimes estuvo privado de la libertad en dos periodos diferentes. Del 22 de enero al 18 de octubre de 2005 y del 5 de enero de 2007 al 4 de enero de 2008. No obstante, consideró que dicho daño no podía ser imputable al Estado, en la medida en que la medida de aseguramiento se impuso en el marco de una investigación legal en la que existían los presupuestos legales para el efecto, sin que se advirtiera la existencia de un error judicial en la actuación de la administración de justicia. En ese sentido, adujo:

Esta Sala de Decisión en reiterada jurisprudencia ha considerado que al momento de valorarse los indicios existentes para definir la situación jurídica del sindicado y proceder a decretarse la detención preventiva, la Fiscalía debe cumplir con los requisitos exigidos por la norma vigente para ello durante el trámite de la etapa judicial, realizando una valoración minuciosa, ordenada y completa del material probatorio existente, pues corresponde a la Fiscalía, por atribución Constitucional investigar y llegar al esclarecimiento de los presuntos hechos punibles de los que tenga conocimiento, y como se pudo observar, al momento de definir la situación jurídica y calificar el sumario contaba con los dos indicios graves de responsabilidad que en su momento exigía la norma para privar de la libertad a una persona de manera preventiva.

(...)

En concordancia con lo anterior, para esta Sala no es procedente declarar patrimonialmente responsable a las entidades demandadas porque ellas actuaron de conformidad con la Constitución y la Ley, empleando las herramientas que ésta les brinda para poder cumplir con sus competencias, de tal suerte que no se les puede ahora endilgar responsabilidad por cumplir con sus obligaciones, siendo del caso denegar las pretensiones de la demanda, tal como se dirá en la parte resolutive.

15. Contra dicha decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación el 15 de abril de 2011, mediante el cual solicitó que fuera revocada y, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda. Para el efecto, explicó que de

conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado la privación injusta de la libertad debía ser estudiada desde un régimen de responsabilidad objetivo, incluso en aquellos eventos en los que la absolución se produce en aplicación del principio del *in dubio pro reo* (f. 538-548, c. ppl.).

16. De esta suerte, indicó que al señor José Luis Jaimes y a su familia se les ocasionaron múltiples perjuicios por una privación de la libertad que no tenían el deber de soportar, en la medida en que con posterioridad fue absuelto de todos los cargos presentados en su contra. Literalmente adujo:

Con todo y lo anterior, resulta claro que las entidades demandadas deben responder por los perjuicios causados con dicha detención, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos humanos y en la Constitución Política, y que con ello implique los perjuicios morales y materiales ocasionados a él y su familia, tal como quedó explicado anteriormente en el presente escrito. Más aún, cuando queda demostrado con la pruebas (sic) que obran en el expediente de la existencia de un daño antijurídico pues, con la privación de la libertad la cual transcurrió en dos periodos de tiempo diferentes, se vulneró la libertad como derecho fundamental, cuya injusticia, al margen de la licitud o ilicitud de la decisión que le sirvió de fundamento, puede recaerse evidente como consecuencia de una decisión definitiva de carácter absolutorio, esto es con la sentencia de fecha 04 de enero de 2008, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga.

17. En la oportunidad para **alegar de conclusión** durante la **segunda instancia** el extremo actor reiteró lo alegado en la demanda y en el recurso de apelación (f. 577-580, c. ppl.). La Fiscalía General de la Nación, por su parte, advirtió que el demandante no logró acreditar ninguno de los supuestos de hecho en los que fundamente sus pretensiones, en la medida en que los documentos allegados para el efecto no son susceptibles de ser valorados por no haber sido debidamente autenticados, en los términos del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Asimismo, insistió en que la privación del señor Jaimes no podía ser calificada de antijurídica, por cuanto se expidió de conformidad con las normas procesales vigentes para la época. Agregó que el referido demandante había incurrido en un hecho de la víctima, comoquiera que no hizo uso de los recursos de ley con los que contaba para controvertir las decisiones que restringieron su derecho a la libertad (f. 582-591, c. ppl.).

18. En cuanto a los perjuicios morales, indicó que era improcedente reconocer la suma pedida en la demanda, toda vez que la suma de 100 salarios mínimos

debían reservarse para los casos más graves, como la muerte de los familiares de primer grado. También adujo que no había prueba idónea de la existencia de los perjuicios materiales y de daño a la vida de relación invocados.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

19. La Sala es competente para resolver el presente caso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa, en razón a la naturaleza del asunto. 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, y determinó la competencia para conocer de tales asuntos en primera instancia en cabeza de los Tribunales Administrativos, y en segunda instancia en el Consejo de Estado, sin que sea relevante lo relacionado con la cuantía¹.

II. Hechos probados

20. Según las pruebas incorporadas al expediente, están debidamente acreditados en el proceso los siguientes hechos relevantes para la *litis*²:

21. A raíz de la denuncia presentada por la señora Marlene Velasco Jaimes, el 18 de octubre de 2002 la Fiscalía Única Delegada ante el Juez Penal del Circuito de Málaga expidió resolución mediante la cual dio apertura a la etapa de instrucción para investigar las posibles conductas punibles en las que pudo haber incurrido el señor José Luis Jaimes. Por tal motivo se expidió en su contra

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, expediente 2008-00009, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 del Decreto 01 de 1984, en los procesos contencioso administrativos son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil sobre la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración. La Sala valorará los documentos presentados en copia simple, de acuerdo con lo dispuesto por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero, en la cual se estableció que las copias simples serían valoradas en “(...) *los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas*”.

orden de captura n.º 0234851, que se hizo efectiva el 22 de enero de 2005 (copia de la providencia, f. 36, c. 1; copia de la orden de captura, f. 38, c. 1; copia del oficio n.º 034, f. 44, c. 1).

22. El 31 de enero de 2005, la Fiscalía resolvió la situación jurídica del sindicado y le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, como presunto autor de los delitos de rebelión, extorsión y hurto calificado y agravado (copia de la providencia³, f. 46-57, c. 1). A continuación, el 19 de mayo de 2005 se profirió resolución de acusación en su contra, por los citados delitos (copia de la providencia, f. 75-83, c. 1).

23. Sin embargo, el 16 de agosto de 2005 el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga determinó declarar la nulidad de lo actuado desde la providencia que cerró la investigación, teniendo en cuenta que el funcionario judicial que la adelantó carecía de competencia para el efecto, por cuenta de la inexequibilidad de la Ley 733 de 2002 (copia de la providencia, f. 87-89, c. 1).

24. Por tal motivo, al encontrarse vencido el término de calificación del sumario, la Fiscalía Cuarta Especializada de Bucaramanga ordenó la libertad inmediata del señor José Luis Jaimes el 14 de octubre de 2005. Dicha decisión se hizo efectiva inmediatamente (copia de la providencia, f. 90, c. 1; copia de la certificación expedida por la coordinadora del área jurídica del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bucaramanga, f. 28, c. 1).

25. Con todo, el 12 de octubre de 2006, al calificar el mérito del sumario, la citada Fiscalía dispuso proferir resolución de acusación en contra del actor, como coautor del delito de rebelión en concurso con extorsión y hurto calificado y agravado. Por tal motivo, también libró nueva orden de captura. Para sustentar su decisión argumentó lo siguiente (copia de la providencia, f. 94-103, c. 1):

MARLENE VELASCO JAIMES es diáfana en afirmar que JOSÉ LUIS JAIMES, valiéndose de la relación sentimental que los unía, y aprovechándose de la confianza en él depositada con ocasión de esos lazos afectivos, se apoderó de su vehículo poniéndolo a disposición del grupo insurgente ELN, frente Efraín Pabón Pabón, para posteriormente enajenarlo sin su autorización, y sin hacerle entrega del dinero producto de la venta lo cual está claramente demostrado dentro del acervo

³ Esta providencia fue confirmada por resolución del 16 de febrero de 2015 (f. 59-63, c. 1).

probatorio, con el testimonio de la compradora del automotor señora Doris Emilia Correa quien afirma que JOSÉ LUIS fue la persona a quien le compró dicho vehículo y a quien le hizo entrega de las letras y del total del dinero producto de la negociación; circunstancia afectiva que también aprovecha este sujeto para sustraer los documentos de transacción efectuados en la consignataria de propiedad de LUIS OLID MANTILLA RINCÓN en la ciudad de los parques, en donde siempre negociaba los vehículos y así lo confirma este sujeto mediante entrevista realizada por la policía judicial (...), pudiendo de esta forma culminar con éxito la transacción; aunado al hecho de que José Luis amenazaba con un revólver a Mariane, cuando esta le exigía la entrega del carro, manifestándole en varias oportunidades que el vehículo ellos lo necesitaban para los trabajos y que así le mandaba decir el comandante de la zona, haciéndole entrega de un escrito en tal sentido (...). Cuenta además el testimonio de Marlene de que José Luis pertenecía a la guerrilla y andaba con un sujeto de nombre Adolfo a quien conocían por el alias de GARABATO, del Frente Guerrillero Efraín Pabón Pabón, persona esta que, por medio de un sujeto conocido como Misael, citaba a comerciantes y personas propietarias de vehículos para que colaboraran con este grupo armado.

Dicho este que armoniza con los documentos que militan (...), uno de los cuales se le cayó a José Luis de la agenda que cargaba (...), en donde aparece un agradecimiento de parte de un tal Adolfo, mando de zona, dirigido a un tal Luis Peña, versión que al ser cotejada con las demás piezas procesales del cuaderno original, se aprecia coherente, y es por este hecho Marlene siente miedo y así lo expresa en la ampliación de denuncia al manifestar que José Luis le decía que si le quitaba el vehículo le podía pasar algo a ella o a sus hijos, no obstante lo anterior, en diferentes oportunidades lo buscó en Bucaramanga para que le hiciera la entrega del dinero, pues era el fruto de su trabajo y el de su esposo, y por ello no concebía el hecho de que un tercero se quedara con él (...).

Así mismo encontramos el testimonio de ÉDGAR DARÍO DELGADO, quien enfáticamente ilustra el despacho sobre el hecho de conocer a José Luis con el alias de Lucho, así como su relación y compañía con los guerrilleros que delinquían en esta zona, en donde se lo encontró en varias oportunidades en apartados sitios tales como Portellano, en donde este sujeto se encontraba con alias GARABATO y otras personas pertenecientes al grupo al margen de la Ley ELN y quien portaba arma de fuego al parecer revólver Smith & Wesson, así como un radio de comunicaciones, encontrándose un poco más adelante con otros guerrilleros que ingerían alcohol enterándose posteriormente del hostigamiento realizado por estos sujetos al municipio de San Andrés, así mismo que era a Lucho a quien siempre veía en el vehículo pues a la dueña nunca lo vio en él.

Los dichos de MARLENE VELASCO, DORIS EMILIA GUERRERO, ÉDGAR DARÍO DELGADO, no son tendenciosos, ni mal intencionados, sino que corresponden al conocimiento cierto y previo que cada una tenía de las actividades del entonces compañero afectivo de Marlene. Se tiene del testimonio de Rosa Emilia que dice que no sabe qué relación tenía José Luis con los guerrilleros pero andaba por Ancá, por San Andrés o Guaca sin problemas, pues inclusive a las personas de ese municipio que poseían vehículos se los quitaban, todo porque el gobierno retiró la policía por eso perdieron sus carros y cada vez que los citaban debían comparecer o si no perdieron sus carros y cada vez que los citaban debían comparecer o si no tenían que pagar una multa, pero luego volvió la fuerza pública y los guerrilleros se perdieron de ese municipio (...).

Confirmado lo antes sostenido, reposan igualmente en el sumario los pasos de su actuar criminal que permiten concluir que todo obedece a una actividad fríamente concertada que busca el derrocamiento del Gobierno Nacional, mediante el uso de las armas, y de ello da fe la manera como se encuentran agrupados, las armas de fuego que usan y los métodos arbitrarios e ilegales como someten a la sociedad civil, como en el presente caso, para despojarlos de sus bienes mediante amenazas. Lo anterior permite afirmar que no hay margen de duda, sobre el que JOSÉ LUIS, es la persona que nos interesa como presunto cómplice del delito de rebelión y como presunto autor material de los delitos de Hurto calificado y agravado, así como el de extorsión, por lo que puede pregonar esta delegada con seguridad la existencia de

los presupuestos mínimos para calificar el mérito del sumario, con la convocatoria en juicio criminal de este sindicado.

26. En cumplimiento de esa decisión el señor José Luis Jaimes fue capturado el 4 de enero de 2007, por efectivos de la Policía Nacional (copia del oficio dejando a disposición el capturado, f. 108, c. 1; copia del acta de lectura de derechos del capturado, f. 109, c. 1).

27. El 14 de agosto de 2007 se celebró audiencia pública en la que el Fiscal Cuarto Especializado, tras oír en interrogatorio al sindicado, solicitó que se le absolviera de los cargos formulados en su contra (acta de la respectiva audiencia, f. 118-126, c. 1).

28. El 4 de enero de 2008, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga dictó sentencia absolutoria a favor del señor José Luis Jaimes. Sobre el particular, adujo (copia de la providencia⁴, f. 127-140, c. 1):

Observa la judicatura que la prueba existente, que entre la denunciante y el acusado existió una unión marital de hecho y que dentro de ésta se adquirió el referido automotor, colocando el acusado la suma de cuatro millones de pesos, como lo sostuvo la misma denunciante, lo que nos indica que la paga de automotor fue realizada por los dos, entrando dicho bien a hacer parte de la sociedad conyugal, por lo tanto no podemos predicar que estamos frente a un delito de hurto y calificado y agravado, puesto que el acusado tenía parte en dicho automotor y estaba habilitado para conducirlo, como lo dice la misma copropietaria hoy denunciante.

Tampoco es cierto que la denunciante fue objeto de extorsiones por parte de su ex compañero para que dejara vender el rodante, si este también tenía parte en él, no se demostró que a la fecha el acusado le debiera algún dinero de la venta del rodante, si esto es así, la vía más clara para lograr la entrega del valor adeudado, sería la jurisdicción civil o de familia, más no la jurisdicción penal como lo pretendió la señora MARLEN VELASCO JAIMES.

Ahora bien respecto del delito de rebelión endilgado a JOSÉ LUIS JAIMES, solo está la declaración de ÉDGAR DARÍO DELGADO CABALLERO, quien manifestó que: “Que como decían que el acusado era cómplice de la guerrilla y que lo vio una vez portando un revólver y un radio de los que utiliza la policía y que lo vio vestido de civil con unos guerrilleros”.

Como podemos observar esta sindicación no tiene la fuerza necesaria para predicar que el acusado hacía parte de la guerrilla del ELN, además debemos tener en cuenta que éste declarante, al parecer también tenía romance con la denunciante.

En este orden de ideas, podemos concluir sin excitación (sic) alguna, que no existe prueba que nos demuestre la certeza, que el señor JOSÉ LUIS JAIMES, haya participado en las conductas imputadas por la ex compañera sentimental, por el contrario aflora la mente del juzgador una gran duda, que amerita la absolución, sin que ello conlleve acrecentar los márgenes de impunidad.

De las pruebas anteriormente reseñadas se puede vislumbrar que no están dadas a cabalidad las exigencias dadas que demanda el canon 232 del compendio

⁴ La citada providencia quedó ejecutoriada el 29 de enero de 2008, de conformidad con la constancia del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Bucaramanga, que obra en el folio 146 del cuaderno principal.

procesal penal, esto es la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado; lo cual conduce a este despacho a tener un convencimiento pleno de que los hechos denunciados no ocurrieron como tampoco el acusado es responsable, lo que se evidencia es que por desavenencias presentadas por la venta del carro, la señora denunciante quiso perjudicar a su ex compañero, sin saber si fue objeto de alguna retaliación por el abandono amoroso por parte del acusado.

Lo cierto es que en la mente de este fallador aflora un gran manto de duda respecto de la existencia de los hechos y la responsabilidad del acusado, pero no existe una prueba contundente para predicar la participación en los hechos denunciados, debiendo ser favorecido con el apotegma jurídico del in dubio pro reo.

29. El señor José Luis Jaimes recuperó la libertad el mismo día, el 4 de enero de 2008 (copia de la certificación expedida por la coordinadora del área jurídica del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Bucaramanga, f. 28, c. 1; copia de la boleta de libertad, f. 32, c. 1; copia de la boleta de libertad, f. 141, c. 1).

30. Mediante documento radicado el 29 de noviembre de 2006, el señor José Luis Jaimes presentó un escrito ante el juez segundo penal especializado del Circuito de Bucaramanga, con el propósito de que oficiara al SIJIN, DAS, CTI y la Fiscalía General de la Nación para informarles que se había cancelado las órdenes de captura vigentes en su contra, toda vez que “(...) en dos oportunidades me han detenido, siendo la última el pasado 11 de noviembre, donde me indicaron que se encuentran vigentes las órdenes de captura por este proceso, incluida la expedida por la Fiscalía Cuarta Especializada en el Radicado No. 271011” (copia del oficio, f. 144, c. 1).

31. La señora Isabel Jaimes Villamizar es la madre del privado de la libertad José Luis Jaimes (copia del registro civil de nacimiento, f. 20, c. 1). El señor Elkin Orduz Jaimes es su hermano (copia del registro civil de nacimiento, f. 22, c. 1). El señor José Luis Jaimes Sarmiento es su hijo (certificado del registro civil de nacimiento, f. 24, c. 1).

III. Problema jurídico

32. Corresponde a la Sala establecer si en el presente caso le asiste responsabilidad a la Nación-Rama Judicial y a la Nación-Fiscalía General de la Nación por la alegada privación de la libertad del señor José Luis Jaimes, dado que con posterioridad fue absuelto por el juzgado de conocimiento, por considerar que no cometió los delitos que se le imputaban.

IV. Análisis de la Sala

33. Como **asunto previo**, en lo relativo a la caducidad de la acción, se advierte que la providencia de segunda instancia quedó ejecutoriada el 29 de enero de 2008, por lo que el término para interponer la demanda vencía, inicialmente, el 30 de enero de 2010. Por ese motivo, podría pensarse que la demanda incoada el 22 de febrero de 2010 se presentó por fuera del término legal de dos años que para la acción de reparación directa establece el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

34. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el constancia expedida por la Procuraduría Judicial 16 de Asuntos Administrativos de Bucaramanga, que obra a folio 19 del cuaderno 1, el 5 de noviembre de 2009 la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante dicha autoridad, intento que fue declarado fallido en audiencia celebrada el 3 de febrero de 2010.

35. Comoquiera que por mandato del artículo 21 de la Ley 640 de 2001⁵ la presentación de dicha solicitud interrumpe el término de caducidad de la acción de reparación directa, considera la Sala el libelo demandatorio se interpuso ante la autoridad judicial competente dentro del tiempo previsto para el efecto.

36. De otra parte, se encuentra probado el **daño** causado al demandante, toda vez que el señor José Luis Jaimes estuvo privado de la libertad por dos periodos: del 22 de enero de 2005 hasta el 14 de octubre del mismo año y del 4 de enero de 2007 hasta el mismo día del año 2008, por cuenta de la medida de aseguramiento impuesta por la Fiscalía Única Delegada ante el Juez Penal del Circuito de Málaga y la resolución de acusación decretada por la Fiscalía Cuarta Especializada de Bucaramanga.

37. En cuanto al **régimen de responsabilidad**, se debe precisar que el

⁵ “La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 20. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable”.

fundamento legal de la responsabilidad a cargo del Estado por daños causados con ocasión de la privación injusta de la libertad estaba constituido por el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, que disponía:

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

38. En interpretación de dicho artículo, el criterio de esta Corporación en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad, es el siguiente:

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 equivalente⁶, 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 aquél⁷.

39. No se desconoce que para el momento en el que se dispuso la libertad del señor José Luis Jaimes ya había entrado en vigencia la Ley 270 de 1996, cuyo

⁶ [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”.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

artículo 68 establece que *“quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar del Estado la reparación de perjuicios”*. Sin embargo, esta Corporación ha considerado que a pesar de que el referido artículo se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado en los eventos en los cuales la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos haya sido *“abiertamente arbitraria”*, ello no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución para derivar el derecho a la reparación cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado adelantada en ejercicio de la actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas, en tanto estos no tengan el deber jurídico de soportarlos.

40. En el mismo sentido, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis de responsabilidad objetiva establecidas en el artículo 414 del Decreto 2700, con independencia de su derogatoria⁸, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, no por una aplicación ultractiva de dicho precepto, sino por la potestad que tiene el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva.

41. Además de esos tres eventos, la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, mediante sentencia del 17 de octubre de 2013, consideró que también debía aplicarse un régimen de responsabilidad objetivo en los eventos en los que el sindicado es absuelto en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, es decir, cuando las pruebas dentro del proceso penal no generan en el juzgador una certeza más allá de toda duda razonable respecto de la configuración de la conducta típica, antijurídica y culpable:

15.3. Lo anterior también resulta extendible a aquellos eventos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal del sujeto privado de la libertad se sustentó en la aplicación del principio in dubio pro reo, más aún si se tiene en cuenta, que en la mayoría de estos casos, las decisiones judiciales adoptadas dentro del proceso penal respectivo, estuvieron estrictamente ajustadas a la normatividad correspondiente. Así mismo, es menester dejar claro, que la injusticia que reviste la privación de la libertad en éstos eventos, no deriva de la ilicitud en el proceder de los funcionarios judiciales, sino en que la víctima no se encontraba en el deber jurídico de soportar los daños ocasionados como consecuencia de habersele impuesto una detención “preventiva” mientras se le adelantaba un proceso penal, el cual culminó con una decisión absolutoria, evidenciándose así que el Estado, quien fue el que ordenó esa detención, fue incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia de la que siempre gozó el afectado: antes, durante y después de la actuación penal desplegada en su contra.

⁸ Teniendo en cuenta que el asunto fue tramitado bajo la égida del Código de Procedimiento Penal contenido en la Ley 906 de 2004.

15.4. En suma, también se le habrá causado un **daño especial** a la persona privada de su libertad de forma preventiva y que posteriormente fue absuelta, en la medida en que mientras la causación de ese daño fue con la finalidad de alcanzar un beneficio para la colectividad, interesada en el pronto, cumplido y eficaz funcionamiento de la Administración de Justicia, en la comparecencia de los sindicados a los correspondientes procesos penales, en la eficacia de las sentencias penales condenatorias, y que con todo esto, únicamente se afectó de manera perjudicial a quien se vio privado de su libertad, se ocasiona con esto una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, lo que indica que esa víctima tendrá derecho al restablecimiento que ampara, prevé y dispone el ordenamiento vigente, en armonía con el artículo 90 constitucional. Para llegar a tal afirmación, esta Corporación, en sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013⁹, realizó el siguiente cuestionamiento:

¿Podrá sostenerse entonces que ese individuo está en el deber jurídico de sacrificar su libertad o, lo que es lo mismo, de soportar la privación de su libertad, única y exclusivamente para que la sociedad pueda beneficiarse de la observancia y de la aplicación de las normas penales que regulan esa clase de procesos? ¿A qué quedaría entonces reducido el valor de la libertad, aquél que justifica y explica la existencia¹⁰ misma de la Constitución Política y que a la vez constituye uno de sus principales cometidos y fines esenciales –como que la limitación al ejercicio del poder público sólo cobra sentido en función de asegurar la efectividad real de la libertad de los asociados–? ¿Acaso pasaría de constituir un propósito esencial –fin esencial– para convertirse en un simple medio que facilite la existencia de la sociedad y la convivencia en comunidad, de tal manera que los individuos tuvieran el deber de soportar su privación y su sacrificio en aras de facilitar la consecución de ese nuevo fin?¹¹.

42. Bajo estos lineamientos, contrario a lo que adujo el tribunal de primera instancia, la privación injusta de la libertad implica una responsabilidad de carácter objetivo en la que no es necesario probar que la autoridad judicial incurrió en algún tipo de falla; al damnificado le basta con acreditar que contra él se impuso una medida privativa de su libertad en el trámite de un proceso judicial, que culminó con una decisión favorable a su inocencia y que le causó un daño con ocasión de la detención. Con esa demostración, surge a cargo del Estado la obligación de indemnizar los daños sufridos.

⁹ [13] “Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de octubre de 2013, exp. 23346, M.P. Mauricio Fajardo Gómez”.

¹⁰ [14] “En los regímenes absolutistas, no democráticos, en los cuales no existe –en el verdadero sentido de su expresión–, **libertad** para los individuos y en los cuales, por tanto, no existe propósito real de garantizarla de manera efectiva, tampoco existe una verdadera Constitución Política, por elemental sustracción de materia, en la medida en que carecería de sentido limitar el ejercicio del Poder, porque su abuso frente a los individuos no desencadenaría consecuencia alguna para el Estado y, por ello mismo, tampoco se requeriría una separación de poderes porque en esa misma línea dejaría de tener sentido un sistema de pesos y contrapesos que sólo se justifica y se explica en función de la protección de los Derechos de los asociados, amén de que la consagración de una Carta de Derechos en esos escenarios no tendría más propósito que el de cumplir un papel puramente formal y teórico”.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia de 26 de junio de 2014, exp. 2003-02376 (29890), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

43. En el **caso concreto**, la Sala observa que al señor José Luis Jaimes se le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva por ser el presunto autor de los delitos de rebelión, extorsión y hurto calificado y agravado. Por ese motivo, igualmente se dictó en su contra resolución de acusación.

44. No obstante lo anterior, al dictar la sentencia de mérito el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Bucaramanga consideró procedente absolverlo de todos los cargos, comoquiera que las pruebas obrantes en el proceso le permitían concluir que los hechos no ocurrieron y que el sindicado no era responsable de los mismos.

45. Si bien es cierto que en la sentencia también se hace referencia al principio del *in dubio pro reo*, lo cierto es que la razón de la absolución no responde al uso de dicha figura jurídica, comoquiera que ella procede, únicamente, cuando el juzgador encuentra que existen pruebas tanto a favor como en contra de la responsabilidad penal del encartado, circunstancia que no se produjo en el caso concreto, de conformidad con la argumentación que realizó el *a quo*.

46. Así las cosas, concluye la Sala que el presente caso debe declararse la responsabilidad del Estado, puesto que el señor José Luis Jaimes se vio privado de la libertad, habiendo sido después absuelto por una de las causales que con anterioridad preveía el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991.

47. Por tal motivo, es evidente que se mantuvo incólume la presunción de inocencia del señor Jaimes, circunstancia por la cual se deduce que sufrió un daño antijurídico que no estaba en deber de soportar, motivo que da pie a considerar en principio acreditada la responsabilidad del Estado.

48. Es preciso señalar que dicha responsabilidad es imputable a la Nación-Fiscalía General de la Nación, pues fue en virtud de las decisiones adoptadas por el organismo que el afectado directo se vio privado de la libertad.

49. No obstante, considera la Sala que también le cabe responsabilidad a la Nación-Rama Judicial por la detención injustificada del señor José Luis Jaimes, habida cuenta de que tuvo a su cargo la investigación desde el 20 de noviembre

de 2006 hasta que se dictó la sentencia de mérito, sin que dispusiera la libertad del sindicato. Por el contrario, mediante providencia del 2 de agosto de 2007 se negó su solicitud de libertad, por considerar que subsistían los motivos que llevaron a la Fiscalía a imponerle la medida de aseguramiento (f. 238-240, c. 1).

50. Ahora, comoquiera que la participación de la Fiscalía General de la Nación en la producción del daño fue mayor que la de la Rama Judicial, en la medida en que tuvo a su disposición por más tiempo al capturado, considera la Sala que debe responder por un 70% de la condena, frente a un 30% de la última entidad. Lo anterior sin perjuicio de que los demandantes puedan pedir a cargo del patrimonio de cualquiera de ellas la totalidad de la condena, debiendo la entidad que realizó el pago repetir contra la otra para obtener el reembolso de lo que le corresponda.

51. De otra parte, la Sala considera pertinente indicar que en el caso concreto no se avizora la existencia de un hecho de la víctima susceptible de romper el nexo causal.

52. Respecto de dicho eximente de responsabilidad la Ley 270 de 1996 indica: *“(...) El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado (...)”*¹². Sobre el particular, el Consejo de Estado ha indicado que el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad se origina cuando el suceso vinculado a la

¹² *“(...) Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguna, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual ‘nadie puede sacar provecho de su propia culpa’. // La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible (...)”*. Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996, exp. P.E.-008, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

producción del daño no es predicable de la administración, sino del proceder - activo u omisivo- de la propia víctima¹³.

53. Es indispensable insistir en que el estudio de esa causal eximente de responsabilidad no puede, de ninguna manera, llevar a poner en entredicho la inocencia del sindicado -declarada ya por el juez competente para ello-, o el carácter injusto de la detención de la libertad padecida -derivado de la decisión final absolutoria-; aunque, sin lugar a dudas, sí supone admitir que dicha privación puede ser imputable a la misma víctima cuandoquiera que actuó de forma dolosa o gravemente culposa en términos civiles, esto es, con incumplimiento de los deberes de conducta que le eran exigibles.

54. Como ya se indicó, no existe en el plenario ninguna evidencia que permita establecer que el señor José Luis Jaimes hubiera faltado a los deberes en materia civil que, como ciudadano, le eran exigibles, al punto de que no se puede establecer, con claridad, quién era el verdadero dueño del vehículo de placas REE 919: si la denunciante, el denunciado, o era copropiedad de ambos.

55. Incluso si se supiera ese hecho, no existe material probatorio en el proceso, más allá de la propia denuncia de la señora Marlene Velasco Jaimes de que éste fuera hurtado, es decir, que el señor Jaimes se hubiera apropiado del mismo, al punto de proceder a comercializarlo sin autorización o conocimiento de su verdadero dueño.

56. Aunque es cierto que el impago del precio de la venta del vehículo constituye una falta de conducta del ahora demandante, en la medida en que se trata del incumplimiento de una obligación civil previamente contraída, esa circunstancia no puede tenerse como constitutiva del hecho de la víctima, pues lo cierto es que tal yerro no tiene la potestad de poner en marcha el funcionamiento de la jurisdicción penal, en la medida en que ese tipo de asuntos son privativos de la jurisdicción civil ordinaria, existiendo en el ordenamiento jurídico diversas acciones previstas precisamente para solucionar esa clase de controversias entre particulares.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, C.P. María Elena Giraldo, reiterada en las sentencias de 11 de abril de 2012, exp. 23513, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de 9 de octubre de 2013, exp. 33564, C.P. Hernán Andrade Rincón.

57. Tampoco existe en el proceso ninguna evidencia de que el señor Jaimes faltara a la conducta esperable de un buen *pater familias*, a título de dolo o culpa grave, por su cercanía con grupos al margen de la ley o por constreñir a la señora Velasco para la obtención de dádivas. Los señalamientos que en tal sentido hace el señor Édgar Darío Delgado, en tal sentido, no solamente son en extremo vagos, sino que existe un criterio fundado para tacharlo como testigo sospechoso, por mantener una relación sentimental con la denunciante.

58. De otra parte, la Sala considera que no le obra razón a la Nación-Rama Judicial cuando considera que es constitutivo de un hecho de la víctima la inactividad procesal del señor Jaimes en controvertir en sede judicial las providencias que le eran desfavorables.

59. Efectivamente, no puede perderse de vista que la jurisprudencia de esta Corporación desde hace más de una década aclaró que cuando Ley 270 de 1996 desarrolló los títulos de imputación de error jurisdiccional, privación injusta de la libertad e indebido funcionamiento de la administración de justicia, sólo puso como elemento necesario para la configuración de la responsabilidad el agotamiento de los recursos en el primer caso, es decir en materia de error judicial¹⁴:

Cuando la ley 270 de 1996 refiere a los presupuestos del error jurisdiccional y dispone que el afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial, y que la providencia contentiva del error esté en firme, no hace otra cosa que determinar los presupuestos del error jurisdiccional, es decir la materia sustantiva que debe dilucidar el juzgador al momento de fallar. Tanto es así que el artículo 70 ibídem al cual reenvía el artículo 67, cuando señala que el afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, quiere significar que si no los interpuso, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando esta se produzca en virtud de una providencia judicial, el daño se entenderá debido a culpa exclusiva de la víctima cuando, entre otros, “no haya interpuesto los recursos de ley”.

60. En ese orden de ideas, al no encontrarse probada la existencia de un hecho de la víctima, la Sala procederá a declarar la responsabilidad de la administración por la privación injusta del señor José Luis Jaimes y se pronunciará sobre la liquidación de los perjuicios que pudieran habersele

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 31 de agosto del 2005, exp. 28513, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

causado a los demandantes.

V. Liquidación de perjuicios.

61. Por concepto de **perjuicios morales**, en la demanda se solicitó que se le reconociera el equivalente a la suma de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor José Luis Jaimes y el equivalente a 100 salarios mínimos para cada uno de los demás demandantes.

62. Al respecto, observa la Sala que es clara la existencia del perjuicio moral del señor Jaimes, “(...) *por haber sido la persona que estuvo injustamente privada de la libertad, con todas las incomodidades y sufrimientos que la restricción al mencionado derecho fundamental conlleva, sin que sea necesario aportar pruebas adicionales para acreditarlo, pues así lo enseñan las reglas de la experiencia (...)*”¹⁵.

63. Igualmente, esta Corporación ha considerado que hay lugar a presumir que los familiares en el primer y segundo grado de consanguinidad, así como el cónyuge o el compañero permanente, también sufren un perjuicio moral con ocasión de la privación de la libertad de su ser querido. En ese entendido, también hay lugar a indemnizar a los señores Isabel Jaimes Villamizar, Elkin Orduz Jaimes y José Luis Jaimes Sarmiento, que probaron ser madre, hermano e hijo y del privado de la libertad -ver párrafo 32-.

64. En cuanto a la cuantificación del perjuicio moral, la Sala Plena de la Sección Tercera sugirió ciertos parámetros fundamentados en el tiempo de reclusión, con el fin de establecer de manera objetiva -en la medida lo posible- un criterio que garantizara los principios de reparación integral, igualdad material y dignidad humana. En este sentido, señaló¹⁶:

De acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de junio de 2010, exp.18370, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149), actor: José Delgado Sanguino y otros, C.P. (e) Hernán Andrade Rincón.

	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 descrito.

65. En el caso concreto está probado que el señor José Luis Jaimes estuvo privado de la libertad desde el 22 de enero de 2005 y hasta el 14 de octubre de 2005, y desde el 4 de enero de 2007 hasta el 4 de enero de 2008, esto es, por un periodo total de 20,74 meses. De este modo, según los baremos atrás anotados, hay lugar a concederle al afectado directo la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Asimismo, por encontrarse en el primer grado de consanguinidad, hay lugar a conceder a cada uno de los señores Isabel Jaimes Villamizar y José Luis Jaimes Sarmiento la misma suma que recibió el afectado directo, esto es, 100 salarios mínimos. Por el contrario, al señor Elkin Orduz Jaimes, por ser su pariente en el segundo grado de consanguinidad, se le concederá el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

66. De otro lado, el señor Jaimes solicitó por concepto de daño material, en la modalidad de **daño emergente**, el valor de cuatro millones de pesos (\$ 4 000 000), correspondiente al dinero que debió destinar para sufragar su defensa técnica y la suma de dieciséis millones de pesos (\$ 16 000 000), derivado del valor que invirtió en la construcción de un predio y que no pudo recuperar por cuenta de su detención.

67. En cuanto al primer ítem, para la Sala no hay duda de que los gastos por los servicios profesionales en que se haya incurrido para la defensa legal de quien estuvo privado de la libertad constituyen un daño emergente que debe ser reparado, en la medida en que se compruebe la gestión del abogado.

68. En el proceso de marras, a pesar de que no se allegó copia del contrato de prestación de servicios o del recibo del dinero pagado, sí es posible establecer que el señor Jaimes contó dentro del proceso penal con varios abogados de confianza, circunstancia que ciertamente le produjo un detrimento patrimonial, pues se vio en el deber de cancelarles por sus servicios.

69. Efectivamente, se cuenta con la designación que hace al señor Juan José Murillo Murillo como su apoderado de confianza en la diligencia de indagatoria (f. 356, c. 1) y varias de las actuaciones que acometió en la etapa de instrucción (f. 371, 372 c. 1); el poder otorgado al señor Eulogio Jerez Arias (f. 399, c. 1) y varias de las actuaciones que este realizó en la referida etapa procesal (f. 401, 408, 424, 467, c. 1); así como la copia del poder que otorgó a favor del profesional del derecho Gustavo Blanco Vesga para que lo representara durante la etapa de juicio (f. 222, c. 1), así como múltiples evidencias de su actuación a lo largo del proceso (f. 223, 254, c. 1).

70. Ahora, a pesar de que está acreditado la existencia del perjuicio, se desconoce el monto del mismo, en la medida en que no obra constancia del dinero exacto que pagó el señor Jaimes para costear su defensa judicial. De este modo, considera la Sala que es prudente acudir, como se ha hecho en otros casos¹⁷, a la resolución n.º 001 de 2007 del Colegio Nacional de Abogados de Colombia-CONALBOS. Así, teniendo en cuenta que se trata del acompañamiento a la indagatoria, el trámite de la instrucción -en parte ante una fiscalía seccional y en parte ante una fiscalía especializada- y la etapa de juicio ante un juzgado de circuito especializado¹⁸, lo procedente sería conceder en principio 38 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

¹⁷ Ver, por ejemplo, la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia de 8 de julio de 2016, exp. 2009-00312 (41613), C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁸ “18.6 Asistencia a indagatoria (...) 18.6.3. Ante Fiscal seccional: Tres salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si se trata de versión libre, se cobrará el honorario respectivo disminuido en un 50%. // 18.7 Etapa instructiva. 18.7.1. (...) 18.7.2. Ante Fiscal Seccional: Diez salarios mínimos legales mensuales vigentes. 18.7.3. Ante Fiscal Especializado: Veinte salarios

71. Sin embargo, se advierte que dicha suma resultaría superior a la pedida en la demanda por este concepto -cuatro millones de pesos-. Por ello, en aplicación al principio de congruencia de la demanda, previsto en el artículo 305 del Código de Procedimiento Civil¹⁹, y para evitar la expedición de una sentencia *ultra petita*, se concederá únicamente la citada suma, claro está, previamente actualizada para conservar el valor adquisitivo de la moneda, con base en esta fórmula:

$$Va = Vh \times \frac{(\text{IPC final})}{(\text{IPC inicial})^{20}}$$

$$Ra = \$ 4\,000\,000 \times \frac{137,99}{103,55}$$

$$Ra = 5\,333\,462$$

72. De otra parte, en cuanto al segundo ítem pedido por concepto de daño emergente, advierte la Sala que obran en el proceso las declaraciones rendidas por los señores Tiberio García Salazar²¹ y Margen López Barajas²². El primero adujo lo siguiente (f. 205, c. 1):

Con [JOSÉ LUIS JAIMES] hicimos varios negocios, entre estos está la venta de un lote en San Antonio del Carrizal en Girón, el cual él lo construyó, el valor aproximadamente en estos momentos vale como \$30.000.000 en ese entonces valía como \$16.000.000. PREGUNTADO: En qué época se negoció dicho lote. CONTESTADO: En ciencia cierta no me acuerdo bien pero fue como en el 2002 a 2004. PREGUNTADO. Manifieste el Despacho si sabe usted cuando invirtió JOSÉ LUIS JAIMES en la construcción de dicho lote. CONTESTADO. En lo que tengo entendido lo invirtió más de diez millones de pesos (\$10.000.000). PREGUNTADO: Sabe usted las causas por las cuales el señor JOSÉ LUIS JAIMES no continuó con la construcción del lote. CONTESTADO: Construyó hasta donde pudo y montó una panadería y luego no supe que pasó desapareció de buenas a primeras y luego llegó

mínimos legales mensuales vigentes. (...) // 18.8. Etapa del juicio (...) 18.18.8.3. Ante los Juzgados del Circuito Especializados: Veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

¹⁹ “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”.

²⁰ Correspondiente a la fecha de presentación de la demanda.

²¹ El testigo conocía al señor Jaimes desde diez años antes de la declaración, que se rindió el 31 de agosto de 2010, por motivo de negocios.

²² La testigo también adujo que conocía al señor Jaimes desde hacía diez años. Conocía al señor García Salazar porque era el hermano del padre de sus hijas.

una señora al negocio mío con una orden de JOSÉ LUIS para que le devolviera lo de la construcción del lote puesto que no podía seguir con el negocio del lote porque lo pusieron preso y que necesitaba lo de la construcción para pagar abogado.

73. La segunda declarante afirmó (f. 206-207, c. 1):

PREGUNTADO: Manifieste al despacho qué relación tenía el señor TIBERIO GARCÍA con JOSÉ LUIS JAIMES. CONTESTADO. El negocio de un lote. PREGUNTADO: Sabe usted cuánto dinero invirtió José Luis Jaimes en la compra y construcción del lote que mencionó anteriormente. CONTESTADO. Entre \$ 16.000.000 a \$ 20.000.000. PREGUNTADO: Sabe usted quien es el propietario del lote o vivienda que estaba comprando el señor JOSÉ LUIS JAIMES. CONTESTADO: Tiberio García. PREGUNTADO: Por qué razón si el señor JOSÉ LUIS JAIMES estaba comprando el lote en la actualidad no es propietario, es decir, por qué razón el señor JOSÉ LUIS JAIMES no continuó construyendo en esta propiedad. CONTESTADO: Porque fue privado de la libertad.

74. Los respectivos medios de prueba permiten establecer que, en efecto, el señor José Luis Jaimes, con anterioridad a la privación injusta de la libertad, realizó un negocio con el señor Tiberio García con el propósito de realizar una construcción en un lote de propiedad de éste último, para lo cual invirtió una suma indeterminada -dado el desacuerdo de los deponentes en este punto-, y que desistió del mismo una vez se vio privado de la libertad

75. Sin embargo, ese hecho no es suficiente para proceder a reconocer el perjuicio solicitado, en la medida en que no se tiene constancia de que una vez solicitó el retiro del negocio haya perdido la inversión inicial que realizó, esto es, que el señor García se hubiera negado a reembolsársela.

76. De otro lado, por concepto de **lucro cesante**, en la demanda se solicitó que se reconociera a favor del señor José Luis Jaimes el valor de ochenta y tres millones de pesos (\$83 000 000), por cuenta del dinero que dejó de percibir al no poder seguir laborando en la panadería San Luis.

77. Para el efecto, se aportó copia del certificación expedida por el señor Jaime Gómez el 13 de septiembre de 2008, en la que da fe de que el señor Jaimes laboró por diez años en el citado establecimiento de comercio (f. 21, c. 1). Sobre este punto también coinciden, sin hesitación, la totalidad de los testimonios practicados en el proceso. Ese hecho, sumado la circunstancia de que el privado de la libertad se encontraba al momento de detención en una edad productiva, son suficientes para concluir que hay lugar a indemnizar el perjuicio causado.

78. Ahora bien, en cuanto al salario que devengaba, en su declaración, el señor Vladimir Fernando Herrera Rodríguez, compañero de trabajo del actor, afirmó que éste “(...) *tenía un salario fijo más las comisiones, esto podía oscilar entre un millón – millón doscientos mil pesos semanal*” (f. 203, c. 1).

79. Sin embargo, para la Sala dicha declaración carece de credibilidad, pues se tiene que al referirse a sus generales de ley, el señor Jaimes en la indagatoria²³ que rindió el 16 de enero de 2005, refirió que devengaba un salario de seiscientos mil pesos (\$ 600 000). Por tal motivo, ante la duda sobre esta variable, se procederá a liquidar el perjuicio con base en el salario mínimo legal mensual vigente, que es del orden de setecientos treinta y siete mil setecientos diecisiete pesos (\$ 737 717), que incrementado en un 25% por concepto de las prestaciones legales que operan por disposición de ley da como resultado la suma de novecientos veintidós mil ciento cuarenta y seis pesos (\$ 922 146).

80. Ahora bien, el tiempo a indemnizar comprende el periodo en el que el señor Jaimes estuvo privado de la libertad que asciende a 20,74 meses. Sin embargo, se considera procedente extender dicho período de tiempo por el término en el que el demandante debió quedar cesante una vez recuperó su libertad definitiva, el cual se estima en un período adicional de 35 semanas (8,75 meses), que corresponden al periodo que, en promedio, puede tardar una persona en edad económicamente activa para encontrar un nuevo puesto de trabajo en Colombia, como lo ha considerado la Sala en oportunidades anteriores, con fundamento en la información ofrecida por el Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje-SENA²⁴.

²³ Conviene precisar que esta Subsección ha considerado que es posible valorar el contenido de las indagatorias que se rindan al interior de un proceso penal, pese a que no se realicen bajo la gravedad de juramento, en consideración a que las mismas tienen la potencialidad de generar credibilidad siempre y cuando su contenido cumpla con ciertos requisitos, entre los cuales se encuentra que tengan soporte en otros medios de prueba que válidamente se pueden apreciar en el proceso contencioso administrativo, requisitos que aplican a la totalidad de ese tipo de declaraciones, salvo en lo relativo a los generales de ley del deponente, parte de la declaración que puede ser apreciada con mayor libertad. Al respecto, véase la siguiente providencia: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de septiembre de 2015, exp. 2008-00254 (37939), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

²⁴ Uribe G., José Ignacio y Gómez R., Lina Maritza, “*Canales de búsqueda de empleo en el mercado laboral colombiano 2003*”, en *Serie Documentos Laborales y Ocupacionales*, n.º 3, Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, SENA-Dirección General de Empleo y Trabajo, Bogotá, junio de 2005, p. 22.

81. En consecuencia se indemnizarán 29,49 meses. Teniendo en cuenta lo anterior, se calculará el lucro cesante con la siguiente fórmula:

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

$$S = \$ 922\ 146 \times \frac{(1+0,004867)^{29,49} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$ 29\ 166\ 325$$

82. Finalmente, el demandante José Luis Jaimes solicitó que se le reconocieran 100 salarios mínimos, por concepto del **daño a la vida de relación** que sufrió, por cuenta de la privación injusta de la libertad a la que estuvo sometido.

83. Cabe señalar que dicha tipología de perjuicio ha sido remplazada recientemente por la jurisprudencia de esta Corporación, que ha previsto para estos casos la categoría de afectación o vulneración de derechos o bienes protegidos convencional o constitucionalmente. Efectivamente, el Consejo de Estado ha precisado que la afectación de dichos bienes, cuando se trata de alteraciones que perjudican la calidad de vida de las personas -fuera de los daños corporales o daño a la salud-, les da derecho a su reparación integral mediante la adopción de medidas no pecuniarias a favor de la víctima y sus familiares más cercanos y, excepcionalmente, en casos en que la lesión sea de extrema gravedad, al reconocimiento de una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes²⁵:

15.4.1. El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento

Fuente citada por la Sala en sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 13168, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²⁵ Sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 32988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza", en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado.

v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el debitum iuris. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretar las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.

vi) Es un daño frente al cual se confirma el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

15.4.3. En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante:

(a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.

84. En el presente caso, observa la Sala que en los hechos de la demanda se advierte que el señor Jaimes vio desintegrarse a su familia, pues por cuenta de la sindicación del delito de rebelión, sus hijos se vieron obligados a emigrar a Venezuela, por amenazas de los paramilitares. Ese hecho, ciertamente, podría considerarse una grave violación al derecho constitucional a tener una familia.

85. Sin embargo, encuentra la Sala que el material probatorio obrante en el expediente resulta corto para dar fe de una afectación en ese sentido. En efecto, a pesar de que varios testigos refieren que los hijos del señor Jaimes vivían en Venezuela, sólo el señor Óscar Fabián Jaimes Rincón dijo que esto se produjo por cuenta de amenazas de paramilitares, derivadas de la sindicación del delito de rebelión que la Fiscalía realizó en su contra. Al respecto indicó (f. 209-211, c. 1):

Él cuando fue privado de al (sic) libertad obviamente se desencadenó una seria (sic) de sentimientos encontrados en toda la familia. A raíz de ello por el delito que se lo acusaban que era de guerrillero, su mamá su familia más cercana que son su mamá su hermanos y sus hijos, ellos recibieron amenazas de parte de otros grupos armados paramilitares y por este hecho los menores, los hijos de él tuvieron que salir para Venezuela, no sé en qué ciudad están pero creo que todavía están allá (...).

86. Sin embargo, ese medio de prueba no ofrece credibilidad a la Sala, no solamente porque resulta insular entre las demás pruebas obrantes en el expediente, sino también por la potísima razón de que el declarante en ningún momento dio constancia de la ciencia de su dicho, es decir, nunca afirmó cuál era la fuente de su conocimiento particular sobre este asunto. Por ese hecho, se negará la pretensión invocada.

VI. Costas

87. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

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

REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Santander el 24 de marzo de 2011, que quedará así:

PRIMERO: DECLARAR a la Nación-Fiscalía General de la Nación y a la Nación-Rama Judicial administrativamente responsables por la privación injusta de la libertad que sufrió el señor José Luis Jaimes. La entidad condenada que pague la totalidad de la indemnización a que se hace referencia en los numerales siguientes, puede repetir contra la otra de conformidad con la siguiente tasación: 70% de la condena a cargo de la Nación-Fiscalía General de la Nación y el 30% restante a cargo de la Nación-Rama Judicial.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a la Nación-Rama Judicial y a la Nación-Fiscalía General de la Nación a pagar, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero expuestas en salarios mínimos vigentes a la fecha de la ejecutoria de la presente providencia:

- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor José Luis Jaimes –privado de la libertad-.
- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la señora Isabel Jaimes Villamizar –su madre-.
- Cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor José Luis Jaimes Sarmiento –su hijo-.
- Cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor Elkin Orduz Jaimes –su hermano-.

TERCERO: CONDENAR a la Nación-Rama Judicial y a la Nación-Fiscalía General de la Nación a pagar al señor José Luis Jaimes, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente la suma de cinco millones trescientos treinta y tres mil cuatrocientos sesenta y dos pesos (\$5 333 462); y en la modalidad de lucro cesante, la suma de veintinueve millones ciento sesenta y seis mil trescientos veinticinco pesos (\$ 29 166 325).

CUARTO: DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: CÚMPLASE lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al tribunal de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Presidente de la Sala de Subsección

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado