



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

Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

Radicación: 76001-23-31-000-2005-02506-01 (39.747)
Actor: José Yoner Mejía Ortiz y otros
Demandado: Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación
Referencia: Acción de reparación directa

Decide la Sala los recursos de apelación formulados por la parte demandante y la Fiscalía General de la Nación contra la sentencia del 16 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en la cual se resolvió (se transcribe tal como aparece):

“1.- DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación – Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación – por la privación injusta de la libertad de señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ.

2.- En consecuencia, **CONDENAR** a la Nación – Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación pagar, en partes iguales, las siguientes sumas de dinero:

2.1. Por concepto de **PERJUICIOS MORALES**, las siguientes sumas de dinero:

- Al señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ, en calidad de directo afectado, una suma equivalente a 60 s.m.l.m.v. para la fecha de ejecutoria de la presente providencia.

- A la señora BEATRIZ EUGENIA COSTAIN SÁNCHEZ, en calidad de cónyuge del directo afectado, una suma equivalente a 50 s.m.l.m.v.

- Al señor JOSÉ YONER MEJÍA LEÓN y la señora NELLY YOLANDA ORTIZ DE MEJIA, en calidad de padres del directo afectado, una suma equivalente a 40 s.m.l.m.v. para cada uno de ellos.

-A la señora MÓNICA PATRICIA MEJÍA ORTIZ y al señor CARLOS ALBERTO JOSÉ MEJÍA ORTIZ, en calidad de hermanos del directo afectado, el equivalente en pesos a 35 s.m.l.m.v. para cada uno de ellos.

2.2. Por concepto de **PERJUICIO A LA VIDA EN RELACIÓN**, al señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ, el valor equivalente a 40 s.m.l.m. vigentes para la fecha de ejecutoria de la presente providencia y a la señora BEATRIZ EUGENIA COSTAIN SÁNCHEZ, el valor equivalente a 20 s.m.l.m.v.

2.3. Por concepto de **LUCRO CESANTE**, al señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ, la suma de DIECIOCHO MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$ 18`497.632.00).

3.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

4.- EXONERAR de responsabilidad a la agente estatal llamada en garantía.

5.- Sin condena en costas".

6.- Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contenciosos Administrativo".

I. ANTECEDENTES

1.1 La demanda

El 21 de junio de 2005, los demandantes¹, en ejercicio de la acción de reparación directa y mediante apoderado judicial, solicitaron que se declarara responsable a la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación por los perjuicios que, afirman, les fueron irrogados con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue objeto José Yoner Mejía Ortiz.

Señalaron que, mediante las resoluciones 0319 y 0321 del 10 de mayo de 1995, el alcalde del municipio de Yumbo, con fundamento en la urgencia manifiesta, adjudicó a José Yoner Mejía Ortiz, a través de contratación directa, el contrato de obra pública denominado "construcción colector carrera 12 entre calles 9 y 12".

Expresaron que en el año 2000, la Procuraduría General de la Nación, Seccional Valle compulsó copias a la Fiscalía por irregularidades en la contratación entre 1995 y 1997 y allí apareció el contrato celebrado por el ingeniero José Yoner Mejía Ortiz con el municipio de Yumbo.

¹ El grupo demandante está conformado por José Yoner Mejía Ortiz, Beatriz Eugenia Costain Sánchez, José Yoner Mejía León, Nelly Yolanda Ortiz de Mejía, Mónica Patricia, Carlos Alberto y José Mejía Ortiz.

Manifestaron que la Fiscalía Seccional 92 de Cali profirió resolución, el 23 de enero de 2001, mediante la cual le impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva y, el 17 de junio de 2002, lo acusó del delito de celebración indebida de contratos.

Expresaron que el juez penal profirió sentencia condenatoria contra José Yoner Mejía Ortiz, en la que le impuso pena privativa de la libertad y pecuniaria, fallo que fue recurrido por el condenado.

Dijeron que el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali – Sala de Decisión Penal revocó la sentencia apelada y absolvió al ingeniero Mejía Ortiz.

Adujeron que si bien el Juez Penal 15 del Circuito de Cali redactó el oficio 4327, informando al Cuerpo Técnico de Investigaciones de la Fiscalía General de la Nación sobre la pérdida de vigencia, por absolución de cargos, de la orden de captura en contra del señor Mejía Ortiz, lo cierto es que esta no se levantó, pues el 13 de mayo de 2004, cuando éste iba a vincularse laboralmente, se le solicitó la presentación del pasado judicial y se verificó que estaba vigente la orden de captura en su contra, la cual no se materializó, pues al señor Mejía Ortiz se le permitió el desplazamiento a la casa con el fin de que mostrara el fallo mediante el cual había sido absuelto.

Manifestaron que las actuaciones de la Fiscalía y el Juez Penal de primera instancia mantuvieron privado de la libertad a José Yoner Mejía, situación que causó a él y a su familia perjuicios que deben indemnizarse (folios 51 a 80 cuaderno uno).

1.2. Admisión y contestación de la demanda

El Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en auto del 13 de julio de 2005, admitió la demanda y ordenó su notificación. Una vez notificada en debida forma, fue contestada por las demandadas, las cuales se opusieron a la prosperidad de las pretensiones (folios 87 y 89 cuaderno uno).

1.2.1. La Nación – Rama Judicial manifestó que las providencias judiciales proferidas en el proceso penal seguido contra José Yoner Mejía Ortiz fueron soportadas en las normas vigentes y que la administración de justicia no incurrió en una falla del servicio que causara un daño antijurídico; por tanto, la privación de la libertad de aquél no fue injusta.

Expresó que la Fiscalía General de la Nación tuvo que dar inicio a la investigación con fundamento en la función constitucional y legal encomendada. Otra cosa es que durante las etapas procesales no se demostrara participación del procesado en los hechos investigados.

Adicionalmente, dijo que, si bien el actor padeció un daño por la detención, éste no puede calificarse de antijurídico, puesto que la medida estuvo soportada en una prueba legalmente allegada al proceso penal, que en su momento era suficiente para dictarla.

Afirmó que la Rama Judicial actuó a través de sus funcionarios con sano criterio jurídico y legal, y que en el presente caso no se configuraron los eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. razones por las cuales solicitaron denegar las pretensiones de la demanda.

Por último, manifestó que, en caso de que se condenara al Estado por los presuntos perjuicios endilgados, la condena debía ser cancelada por la Fiscalía General de la Nación, pues ésta posee autonomía administrativa y presupuestal (folios 97 a 116 del cuaderno uno).

1.2.2. La Fiscalía General de la Nación adujo que, cuando existe suficiente material probatorio para proferir una medida de aseguramiento, no se le puede endilgar responsabilidad por el sólo hecho de que el afectado con ésta haya sido absuelto, pues no se tendría en cuenta lo que puede suscitarse en una investigación penal.

Sostuvo que las actuaciones realizadas por la Fiscalía no conllevaron un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, error judicial ni privación injusta de la libertad, toda vez que estuvieron fundamentadas en las pruebas aportadas y decretadas en el proceso.

Añadió que no puede deducirse responsabilidad en su contra porque el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali haya valorado con criterio diferente las pruebas que inicialmente sirvieron de sustento para ordenar la detención y proferir la resolución de acusación y con base en ello haya revocado la sentencia proferida por el Juzgado Quince Penal del Circuito de Cali, pues, dada la naturaleza de la función jurisdiccional que ejercen los fiscales, estos gozan de autonomía frente a la valoración de las

pruebas y la adopción de criterios jurídicos en la etapa de instrucción (folios 138 a 144 del cuaderno uno).

1.3 Llamamiento en garantía

En el escrito de contestación de la demanda, la Fiscalía General de la Nación solicitó que se llamara en garantía a Dorian Sarria Núñez, Fiscal 92 Seccional, llamamiento que fue aceptado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en auto del 28 de abril de 2006.

En auto del 31 de julio de 2006, el citado Tribunal remitió por competencia el asunto de la referencia al Juez Administrativo del Circuito, oficina de reparto, donde se asignó al Juzgado Once Administrativo del Circuito de Cali, que lo tramitó hasta el 27 de julio de 2009, pues en esa fecha ordenó la remisión del expediente al Tribunal Administrativo del Valle del Cauca (folios 150 y 253 a 257 del cuaderno uno).

La llamada en garantía describió las actuaciones que adelantó durante el trámite del proceso penal adelantado contra José Yoner Mejía Ortiz y solicitó negar las pretensiones de los demandantes (folios 156 a 162 del cuaderno uno).

1.4 Alegatos de conclusión en primera instancia

Vencido el período probatorio, el 19 de junio de 2009 se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 208, cuaderno uno).

1.4.1 La parte demandante, después de relacionar los hechos, las pruebas y hacer un recuento de las etapas procesales, concluyó que José Yoner Mejía Ortiz fue privado injustamente de la libertad, restricción que le ocasionó perjuicios de orden moral y material, razón por la cual debía declararse responsables a las entidades demandadas (folios 210 a 230 cuaderno uno).

1.4.2 la Fiscalía General de la Nación señaló que, en aras de impartir justicia en forma recta y justa, una vez conoció la noticia criminal adelantó la investigación penal conforme al ordenamiento jurídico y ordenó la vinculación del ahora demandante, con el fin de establecer la verdad, pues esa es su función.

Dijo que las decisiones adoptadas por la Fiscalía fueron justas, dado que estuvieron ceñidas al resultado del análisis, apreciación y convicción probatoria que en principio proporcionaban los elementos probatorios, razón por la cual los ciudadanos están en la obligación de soportar las incomodidades que puedan causar las investigaciones (folios 232 a 239 del cuaderno uno).

1.5 La sentencia recurrida

En sentencia del 16 de abril de 2010, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró patrimonialmente responsable a la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto José Yoner Mejía Ortiz, y exoneró de responsabilidad a la llamada en garantía (folios 279 a 309 del cuaderno principal).

El a quo consideró (se transcribe tal como aparece):

“De conformidad con lo anterior, y teniendo en cuenta que la conducta del señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ, en lo que respecta a los cargos a él endilgados atinentes a la celebración del contrato, resultó siendo atípica o no punible, supuesto que se encuentra comprendido en el artículo 414 del C. de P.p., vigente para la fecha de ocurrencia de los hechos –decreto 2700 de 1991-, como causal legal para la indemnización por la ‘privación injusta de la libertad’, estima esta Corporación que en el caso hay lugar a la responsabilidad administrativa deprecada” (folio 298 cuaderno principal).

1.6 El recurso de apelación

Inconformes con la decisión anterior y dentro del término legal, las partes interpusieron recurso de apelación.

Por autos de 30 de agosto de 2010 y 18 de febrero de 2011, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca concedió los recursos interpuestos y, el 1 de abril de 2011, esta Corporación admitió los formulados por la parte demandante y la Fiscalía General de la Nación y, en proveído del 13 de mayo siguiente, declaró desierto el presentado por la Rama Judicial.

1.6.1 La Fiscalía General de la Nación manifestó que no es viable acceder a las pretensiones de la demanda, pues actuó de forma oportuna y legal cuando investigó a José Yoner Mejía Ortiz, contra quien existían elementos probatorios suficientes para proferir la medida de aseguramiento, los cuales también fueron tenidos en cuenta por el Juzgado Quince Penal del Circuito para proferir sentencia condenatoria.

Dijo que debe tenerse en cuenta que los requisitos exigidos para la toma de decisiones en la etapa investigativa son diferentes a los del juicio, pues en la primera solo se requiere la existencia de un indicio grave, que en este caso se evidenciaba, y en la segunda las exigencias son mayores, dada la certeza que se debe tener para proferir una sentencia condenatoria; por tal razón, la fiscalía respetó en sus actuaciones los parámetros legales, de tal manera que no incurrió en una falta que estructure una falla del servicio.

Adicionó que, en los casos de privación injusta de la libertad, el Estado no puede llevar toda la carga de la responsabilidad por el hecho de que al detenido se le profiera sentencia absoluta, pues no tendría presupuesto suficiente para ello, como tampoco debe aceptarse que se exima de ella, de ahí que el juzgador debe ser prudente y analítico en el proceso penal en el cual va a privar de la libertad al procesado.

Concluyó que el daño que pudo padecer el demandante no fue antijurídico y que estaba en el deber de soportarlo, debido a que no existió negligencia, omisión, error jurisdiccional o defectuoso funcionamiento, pues, como se demostró, la Fiscalía procedió de conformidad con el marco constitucional y legal, y, ya que habían indicios graves en contra del ingeniero Mejía, los cuales sirvieron de fundamento para la imposición de la medida de detención (folios 328 a 338 cuaderno uno).

1.6.2 Los demandantes manifestaron estar en desacuerdo con el monto de los perjuicios morales y "a la vida de relación" reconocidos a José Yoner Mejía Ortiz y a su compañera permanente, pues – en su opinión- resultan irrisorios, dadas las circunstancias en las que se produjo el daño y las condiciones sociales y profesionales de la víctima directa del daño y su familia.

Añadieron que no comparten la postura del Tribunal en lo referente a que solo la muerte adquiere el mayor grado de afectación, toda vez que tal afirmación puede resultar relativa, pues puede presentarse que, analizadas las circunstancias de cada caso, se establezca que el dolor fue "más grave", debido a las condiciones especiales de los actores. Para el caso concreto, el despliegue periodístico por la privación injusta de la libertad de José Yoner Mejía Ortiz condujo a que su buen nombre y el de su familia se vieran afectados, pues pasaron de ser personas honorables a ser delincuentes comunes, a tal punto que dejaron de atender invitaciones sociales a las que estaban acostumbrados por ser miembros de clubes, y de realizar otras actividades de acuerdo con su posición social.

Expresaron que el dolor causado a una persona honesta, con una hoja de vida profesional intachable como la de José Yoner Mejía, no tiene valoración pecuniaria máxima, pues el daño causado en su honra y reputación será recordado por el actor, más cuando fue llevado a las diligencias judiciales esposado como un delincuente.

Por lo anterior, solicitaron revocar para modificar la condena impuesta por perjuicios morales a favor de José Yoner Mejía Ortiz y Beatriz Eugenia Costain Sánchez y, en su lugar, reconocer a cada uno 100 smlmv y de igual forma, para los perjuicios de la vida de relación, conceder 250 smlmv a cada uno de los mencionados.

Como segundo motivo de inconformidad con la sentencia de primera instancia señalaron el hecho de que el Tribunal condenara en partes iguales a las demandadas, cuando ésta debía ser solidaria, pues:

“por solidaridad se entiende que los actores titulares del valor de la condena están legitimados para solicitar la cancelación de la condena impuesta en la sentencia... a cualquiera de las entidades vencidas en el proceso, **(NACION – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – RAMA JUDICIAL y a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION)** por el 100%, y **'en partes iguales'** sólo por el 50% a cada una de ellas, fuerza concluir que esta frase hace mas gravosa la situación de mis mandantes”.

En consecuencia, pidió declarar a *“la NACIÓN – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN solidaria y administrativamente RESPONSABLES por la privación injusta de la libertad del señor JOSÉ YONER MEJÍA ORTIZ y en consecuencia CONDENAR a la NACIÓN – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – RAMA JAUDICIAL (sic) y a la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar solidariamente las sumas que definitivamente se reconozcan a favor de los actores”* (folios 339 a 346 del cuaderno uno).

1.7 Los alegatos de conclusión en segunda instancia

En auto del 2 de septiembre de 2011, se corrió traslado a las partes, para que presentaran alegatos de conclusión y al Agente del Ministerio Público, para que rindiera concepto (folio 370, *ibídem*).

1.7.1 La Fiscalía General de la Nación dijo que, de conformidad con lo expuesto por la Corte Constitucional y los tribunales administrativos del país, a partir de la vigencia de la Ley 270 de 1996 las hipótesis de privación injusta de la libertad previstas en el artículo 414 del anterior C. de P.P, no pueden observarse desde la óptica de la responsabilidad

objetiva del Estado, sino que deben analizarse dependiendo del caso y a la luz de los criterios de la falla del servicio.

Agregó que, como quedó demostrado en el proceso, la medida de aseguramiento impuesta sobre el demandante se fundamentó en el artículo 388 del C de P.P, que imponía como requisito para su procedencia la existencia de un indicio grave, con el cual se contaba en el caso del señor Mejía Ortiz, de modo que sus actuaciones no fueron injustas; por el contrario, fueron decisiones debidamente fundamentadas, de tal manera que, aduce, no hay relación de causalidad entre la actividad de la fiscalía con el supuesto daño inferido al actor, faltando así uno de los presupuestos necesarios para la declaratoria de responsabilidad estatal.

Concluyó que el actor debía demostrar que la medida de aseguramiento fue injusta y eso no sucedió, pues simplemente se aplicó mal la tesis de la responsabilidad objetiva y con ello se condenó a la Nación (folios 372 a 377 cuaderno principal).

1.7.2 El Ministerio Público, después de hacer un recuento del proceso y tratar aspectos tales como la "responsabilidad extracontractual del Estado, libertad y presunción de inocencia, deber jurisdiccional del fiscal, in dubio pro reo", entre otros, y analizar las pruebas allegadas al proceso, expresó estar de acuerdo con la decisión del tribunal, según la cual la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación incurrió en una falla del servicio al mantener privado de la libertad al señor Mejía Ortiz.

Adicionalmente, señaló que el pago de los perjuicios debía hacerse en forma solidaria, de acuerdo con lo señalado por los actores en la demanda, respetando así el principio de congruencia.

Por último, mostró preocupación por la decisión que adoptó el a quo frente a la llamada en garantía y solicitó pronunciamiento al respecto (folios 391 a 405 del cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES:

2.1 Competencia de la Sala

La Sala es competente para conocer de los recursos de apelación, toda vez que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia) y con el auto proferido por la Sala Plena Contenciosa de esta Corporación

el 9 de septiembre de 2008, de las acciones de reparación directa relacionadas con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

2.2 Prelación de fallo.

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

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

En el presente caso se encuentra que el tema objeto de debate dice relación con la privación injusta de la libertad de la que fue víctima José Yoner Mejía Ortiz, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en las cuales ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el citado artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

2.3. Oportunidad de la acción

De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para la época de los hechos², la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena, por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En los eventos en los que se alega la privación injusta de la libertad como fuente del daño indemnizable, esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que el

² Ley 446 de 1998 del 7 de julio de 1998.

cómputo de la caducidad de la acción de reparación directa inicia desde el momento en el cual el sindicado recupera la libertad y/o la providencia absolutoria queda ejecutoriada –lo último que ocurra-³.

En cuanto a la oportunidad para formular la acción indemnizatoria, advierte la Sala que la demanda se interpuso dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, toda vez que la sentencia por medio de la cual se exoneró de responsabilidad a José Yoner Mejía Ortiz quedó ejecutoriada en octubre de 2003 (folio 29 reverso, cuaderno 1) y la demanda se formuló el 21 de julio de 2005.

2.4 El régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto

Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables al caso concreto, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, por razón de la privación de la libertad a la cual fue sometido Oscar de Jesús Hernández Posada, lo cual ocurrió en vigencia de la Ley 270 de 1996⁴, que establece:

“ARTÍCULO 65. DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales.

“En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad.

“(…)

“ARTÍCULO 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.

Respecto de las normas transcritas, la Sala ha considerado en varias oportunidades que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991⁵, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

³ Entre otros, sentencias del 14 de febrero de 2002 (expediente 13.622) y del 11 de agosto de 2011 (expediente 21.801).

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

⁵ “Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave”.

Al respecto, en sentencia de 2 de mayo de 2007, precisó:

“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-036 (sic) de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 —y que se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia—, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la libertad de un individuo dentro del curso de una investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

“Tal es la interpretación a la que conducen no sólo las incuestionables superioridad y preeminencia que le corresponden al citado canon constitucional, sino también una hermenéutica armónica y sistemática de los comentados preceptos de la misma Ley 270 de 1996, así como los razonamientos plasmados por la propia Corte Constitucional en la sentencia C-036 (sic) de 1997 (sic), mediante la cual los encontró ajustados a la Carta Fundamental. En consecuencia, los demás supuestos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo ha encontrado que la privación de la libertad ordenada por autoridad competente ha conducido a la producción de daños antijurídicos, con arraigo directamente en el artículo 90 de la Carta, tienen igualmente asidero tanto en la regulación que de este ámbito de la responsabilidad estatal efectúa la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con este asunto. **De manera que aquellas hipótesis en las cuales la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado -a la que se hizo referencia en apartado precedente- [responsabilidad del Estado por la privación de la libertad de las personas al amparo de la vigencia del artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal] ha determinado que concurren las exigencias del artículo 90 de la Constitución para declarar la responsabilidad estatal por el hecho de la Administración de Justicia al proferir medidas de aseguramiento privativas de la libertad, mantienen su aplicabilidad tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996..”⁶ (se resalta).**

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión⁷.

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

⁷ En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, Exp.: 19.151, precisó: “...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma ...”.

Ahora bien, la Sala, en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el citado artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente⁸.

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudenciales de la Sección Tercera de esta Corporación: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados⁹.

Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹⁰.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹¹. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter "*injusto*" sino "*injustificado*" de la detención¹².

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos¹³: el primero, previsto en su parte inicial,

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente 15.463.

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

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

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

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

¹³ RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán: "Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad", Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

señalaba que “quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios”, disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible –, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigeró el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*¹⁴.

En la actualidad y para aquellos casos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en dicha norma, la Sala ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

Igualmente, la Sala ha precisado que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Así ocurrió, por ejemplo, en sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de la libertad de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de justificación de estado de necesidad. Sobre el particular, la providencia aludida

¹⁴ Sección Tercera, Sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del *in dubio pro reo*.

señaló:

“(…) Encuentra igualmente acreditado la Sala que dicha detención fue injusta, en consideración a que, como se explicó, al señor Higuita le fue precluida la investigación adelantada en su contra, mediante providencias del 11 de mayo y del 26 de diciembre de 1994. En efecto, (...) respecto de los delitos de omisión de informe y favorecimiento, se afirmó que el acusado actuó bajo una causal eximente de responsabilidad como es el estado de necesidad, que excluye la culpabilidad del acusado, lo que permite concluir que la privación fue injusta y que la víctima debe ser indemnizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política”¹⁵.

Debe precisarse, en todo caso, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal o –en la opinión mayoritaria de la Sala– a la aplicación de la figura del *indubio pro reo*, se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida “injustamente” (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

Lo anterior, sin perjuicio de que el daño haya sido causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima, pues en esos casos el Estado quedará exonerado de responsabilidad.

La Sala ha estimado conveniente hacer las anteriores precisiones con miras a establecer si en el presente proceso está demostrada la responsabilidad de la entidad demandada por los hechos que se le imputan.

Es conveniente resaltar que, desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental que sólo admite limitación “*en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*” (artículo 28 C.P.) y, como certeramente lo anota la doctrina:

“No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad

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

individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad.

"La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad..."¹⁶.

Por lo demás, aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem)¹⁷.

Así mismo, sobre el derecho a la libertad, el artículo 28 de la Constitución Política de 1991 señala que:

"Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles".

¹⁶ GARCÍA MORILLO, Joaquín: "Los derechos de libertad (I) la libertad personal", en LÓPEZ GUERRA, Luis et al. "Derecho Constitucional", Volumen I, 6ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, Pág. 258.

¹⁷ El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: "debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan –aun previstas en la Ley- privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación". Igualmente, el mismo Tribunal, en sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4), indicó: "...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una **medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines**" (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).

Ese mismo derecho está regulado en otras normas jurídicas, así:

- En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante la Ley 74 de 1968, se expresa que "*Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta...*".

- En la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la Ley 16 de 1972, se dice que: "*1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas*".

De lo anterior se infiere que la libertad es un derecho fundamental, restringido en eventos precisos y bajo condiciones de orden constitucional o legal, tema respecto del cual la Corte Constitucional ha señalado:

"(...) esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación; del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona 'se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable' y que quien sea sindicado tiene derecho 'a un debido proceso público' sin dilaciones injustificadas"¹⁸.

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues, según el inciso cuarto del artículo 29 de la Carta Política, "*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable*" y, por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado¹⁹.

Según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dan los supuestos

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

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

legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible o –en la opinión de la mayoría de la Sala- porque se le favoreció con la aplicación del *indubio pro reo* y si, además, prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda de que tal daño se torna antijurídico y debe ser reparado por el Estado.

Se precisa, igualmente, que no puede tenerse como exoneración de responsabilidad, en estos casos, el argumento según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política.

En ese contexto, se concluye que, cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. P., las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, o –en la opinión mayoritaria de la Sala- por virtud del *indubio pro reo*, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Precisado lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad por los daños causados a los actores.

2.5 El caso concreto

La parte actora pretende que se declare la responsabilidad de la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios que, afirman, les fueron irrogados con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue víctima José Yoner Mejía Ortiz.

Pues bien, el 23 de enero de 2001 la Fiscalía 92 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Cali impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva contra el señor Mejía Ortiz, como presunto autor del delito de celebración indebida de contratos y negó el subrogado penal de la libertad provisional (folios 1 a 20 del cuaderno dos).

El 19 de febrero de 2002, la Fiscalía 92, Seccional Cali, Unidad Especializada Delitos contra la Administración Pública concedió la sustitución de la medida de aseguramiento de detención preventiva por domiciliaria, a favor de José Yoner Mejía Ortiz, previo el depósito de una suma por caución prendaria (folios 165 a 167 del cuaderno uno).

Luego, el 17 de junio de 2002, el Fiscal 92 Seccional, adscrito a la Unidad de Delitos contra la Administración Pública, profirió resolución de acusación contra el mencionado señor por el punible de celebración indebida de contratos (folios 48 a 69 del cuaderno dos).

El 11 de marzo de 2003, el Juzgado Quince Penal del Circuito de Cali condenó a José Yoner Mejía como coautor responsable del delito de “contrato sin cumplimiento de requisitos (celebración indebida de contratos)” (folios 77 a 105 del cuaderno dos).

En sentencia del 8 de octubre de 2003, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali revocó la sentencia y absolvió al señor Mejía. El Tribunal adujo lo siguiente (se transcribe tal como aparece en el expediente):

“El fallo materia del recurso no puede ser respaldado por la Sala, en esencia porque, de una parte, el a quo, acogiendo el criterio de la Fiscalía, en el juicio de tipicidad desconoce el contenido estricto de la hipótesis de violación denominada celebración indebida de contratos y, de otra, por consiguiente, les asiste razón a los defensores cuando sostienen que el proceder de cada uno de sus representados es atípico, motivo por el cual es ilegítima la consecuencia jurídica que se les impuso.

“(…)”

“Así las cosas, la Sala debe convenir con los defensores que el comportamiento imputado al entonces Secretario de Obras Públicas del Municipio y al tantas veces aludido contratista no se adecua a la hipótesis prevista en el art. 146 del C. P. del 80, ni a ninguna otra, motivo por el cual deberá acceder a su pedimento (folios 6 al 28 del cuaderno uno).

La anterior providencia quedó ejecutoriada en octubre de 2003, según la constancia secretarial del Juzgado Quince Penal del Circuito de Cali, que obra al reverso del folio 29 del cuaderno uno.

Con el material relacionado se acreditó que el señor Mejía Ortiz fue vinculado a un proceso penal, privado de la libertad, acusado y condenado como coautor responsable del delito de celebración indebida de contratos; sin embargo, el Tribunal

Superior de Distrito Judicial de Cali revocó la sentencia, absolvió al señor Mejía del cargo formulado en su contra y ordenó su libertad, dada la atipicidad de su conducta.

La situación descrita, por sí sola, constituye uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad, según la jurisprudencia de esta Corporación²⁰, cual es que la conducta no estaba tipificada como punible; por consiguiente y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas señaladas, se impone concluir que José Yoner Mejía Ortiz, al haber sido privado de su libertad –como ya se dijo–, no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación para la parte demandada de indemnizar o resarcir los perjuicios a ellos causados, pues, por otra parte, no está probado que la víctima directa del daño se expuso, dolosa o culposamente, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente fue revocada.

La Sala insiste en que, en casos como éste, no corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: actuación del Estado, daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados, en el asunto *sub júdice*. En cambio, a la parte accionada le corresponde demostrar, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se ha dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiere entenderse configurada una causal de exoneración: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima²¹, las cuales no fueron acreditadas en el plenario.

En relación con lo manifestado por la parte actora en cuanto a que el Tribunal condenó a las demandadas en partes iguales y no solidariamente, la Sala precisa que no debería hablarse siquiera de solidaridad en este caso, pues se trata de la misma persona jurídica, sin embargo se aclara que la responsabilidad solidaria surge como resultado de la sentencia que así la declara y tiene como propósito vincular a los coautores del daño resarcible en una relación artificialmente indivisible, con el fin de brindar una protección extraordinaria a la persona en favor de quien se produce la condena, ante el riesgo de insolvencia de alguno de los condenados que se erigen en deudores de aquélla, de modo que la responsabilidad surge por pasiva.

²⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente No. 15.463.

²¹ Al respecto, pueden consultarse las sentencias del 8 de julio de 2009 (expediente 17.517), de 15 de abril de 2011 (expediente 18.284) y de 26 de mayo de 2001 (expediente 20.299), proferidas por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

No obstante, es de anotar que, frente al acreedor, los deudores son solidariamente responsables por el importe de la obligación, de modo que el beneficiario de la sentencia puede cobrar a cualquiera de ellos el total, sin consideración adicional; pero, una vez extinguida la obligación con el acreedor por el pago o solución de la misma, los varios deudores están facultados para definir el alcance y el interés de cada uno de ellos relación con la obligación, de modo que quien satisfizo al acreedor puede repetir de los demás deudores lo pagado por la vía de la subrogación (artículo 1668 del C.C.).

Así, pues, como quedó demostrado, tanto la Fiscalía General de la Nación como la Rama Judicial son responsables de los daños ocasionados a los actores, (la primera por haber impuesto la medida de aseguramiento y proferido resolución de acusación contra el señor Mejía Ortiz y la segunda por condenarlo), razón por la cual ambas deben responder con sus respectivos presupuestos, sin que necesariamente deba hablarse para ello de responsabilidad solidaria²², dado que, en últimas, se trata de dos órganos de la misma persona jurídica, es decir de la Nación (artículo 80 Ley 153 de 1887).

Vistas así las cosas, se confirmará la sentencia apelada, en cuanto declaró responsable a la Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de José Yoner Mejía Ortiz.

3. Indemnización de perjuicios

Los demandantes manifestaron en el recurso de apelación su inconformidad con el monto de los perjuicios morales y de la condena por “daño a la vida de relación” reconocidos a José Yoner Mejía Ortiz y a Beatriz Eugenia Costain Sánchez, al considerarlos irrisorios, dadas las circunstancias en las que se produjo el daño y las condiciones sociales y profesionales de la víctima directa del daño y su familia.

3.1 Perjuicios morales

El a quo condenó al pago de 60 smlmv para José Yoner Mejía Ortiz y 50 smlmv para Beatriz Eugenia Costain Sánchez en calidad de cónyuge²³.

²² ARTICULO 2344. <RESPONSABILIDAD SOLIDARIA>. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

²³ Calidad que se encuentra acreditada a folio 33 del cuaderno principal.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de privación injusta de la libertad, la Sala Plena de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014²⁴, estableció los siguientes parámetros:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD					
	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 primer grado de consanguinidad	Parientes en el segundo grado de consanguinidad	Parientes en el tercer grado de consanguinidad	Parientes en el cuarto grado de consanguinidad y afines hasta el segundo grado	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del monto de la víctima directa	35% del monto de la víctima directa	25% del monto de la víctima directa	15% del monto de la víctima directa
SMLMV					
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 meses e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 meses e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 meses e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 meses e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 mes 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

Ahora, como lo ha manifestado esta Subsección, si bien es cierto que toda persona sometida a una medida de aseguramiento o a la que se le haya impuesto una

²⁴ Expediente: 27.709, actor: Adriana Cortés Pérez y otras

restricción jurídica de su libertad en virtud de un proceso penal tiene derecho a una reparación, cuando resulta absuelta o la investigación precluye a su favor, también es cierto que, con el fin de calcular el monto indemnizatorio por perjuicios morales, se debe tener en cuenta qué tipo de medida la afectó, esto es, si se trató de una privación de su libertad en establecimiento carcelario, detención domiciliaria o si se le impuso una privación jurídica de la libertad, pues la indemnización a reconocer frente a una persona que ha sufrido una privación injusta de su libertad en establecimiento carcelario no debe ser la misma que se le reconozca a quien no padece allí la restricción de su libertad.

Esta Subsección se pronunció recientemente sobre la reducción del quantum indemnizatorio en casos de privación jurídica de la libertad así²⁵

“Así pues, dadas las diferencias evidentes que existen entre una y otra restricción a la libertad, es decir, aquella que comporta la privación física dentro de un centro carcelario y la que surge como consecuencia de una medida de aseguramiento de carácter preventivo o cautelar, la Sala advierte que la indemnización a reconocer por concepto del perjuicio moral frente a los daños antijurídicos producidos a causa de estas últimas no debe ser la misma a la que se accede frente a personas que sí contaron con una limitación de su libertad en la totalidad de su expresión o dimensión.

“Es más, la Sección Tercera de la Corporación ya había considerado y admitido esta postura, tal como lo refleja el siguiente pronunciamiento:

‘Está, pues, demostrado que el daño infligido al demandante, vale decir, su limitación a la libertad de locomoción y residencia reviste el carácter de antijurídico en tanto injusto por cuanto la víctima no estaba en la obligación de soportarlo, dado que Delgado Cruz fue objeto de una medida de aseguramiento que entrañaba limitantes a su libertad por motivo de la sindicación del delito de prevaricato por omisión, cuando posteriormente el Tribunal Superior de Ibagué decidió absolverlo en tanto no cometió el hecho endilgado en su contra.

“En tal virtud, la Sala reconocerá a favor del demandante a título de indemnización por el daño moral, 20 salarios mínimos legales mensuales, toda vez que las obligaciones aparejadas a la medida cautelar soportada no provocan todas las secuelas de desarraigo de quienes padecen detenciones preventivas de la libertad en un centro carcelario, aunque en todo caso comportó una clara violación del derecho fundamental de la libertad personal”²⁶ (se destaca).

“Sin que lo anterior constituya, desde luego, una regla absoluta e inmodificable, pues se precisa que en cada caso el juez deberá analizar la restricción jurídica a la libertad que sufrió el procesado que posteriormente resulta absuelto como consecuencia de una medida de aseguramiento, lo cierto es que la indemnización que se reconozca a los afectados no deberá ser, desde el punto de vista pecuniario, idéntica a la que se le reconoce a quienes sí fueron víctimas de una privación física de tan esencial derecho fundamental y la padecieron, además, en un centro de reclusión o cárcel.

²⁵ Sentencia del 9 de marzo de 2016, exp. 25000-23-26-000-2005-02453-01 (34.554)

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 6 de marzo de 2008, exp. 16.075; M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

“Con base en lo expuesto, la Subsección reducirá la indemnización por perjuicios morales a favor de los actores en este proceso en un 50%, pues como se indicó anteriormente, en el presente litigio se acreditó que el actor nunca estuvo privado físicamente de su libertad.

“A lo anterior se adiciona que, según la propia parte actora, la detención preventiva “en contra del Doctor *SERVANDO PARDO REYES*, no se hizo efectiva, por cuanto se encontraba hospitalizado en la Clínica Fray Bartolomé de las Casas”, amén de señalar que incluso las restricciones que le fueron impuestas a esa persona no fueron absolutas, pues podía cambiar de domicilio mediante una comunicación al funcionario que conocía de su proceso y también podía salir del país con autorización previa”²⁷.

En este caso, la Sala encuentra que, en resolución del 23 de enero de 2001, la Fiscalía 92, Seccional Cali, impuso medida de aseguramiento consistente en detención preventiva contra José Yoner Mejía Ortiz, quien fue capturado el 15 de febrero de 2002²⁸ y permaneció así hasta el 19 de esos mismos mes y año, fecha en la que le fue sustituida la medida por detención domiciliaria, previo pago de caución prendaria, en la que se mantuvo hasta el 8 de octubre de 2003, cuando el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Cali lo absolvió, ordenó la devolución del valor de la caución prestada, canceló las órdenes de captura libradas en su contra y ordenó su libertad.

Así las cosas, la Sala observa que José Yoner Mejía permaneció capturado 4 días, y en detención domiciliaria 1 año, 7 meses y 18 días, razón por la cual los días que permaneció capturado se indemnizarán proporcionalmente de conformidad con las tablas señaladas anteriormente (2 smlmv)²⁹.

En cuanto al monto a pagar por el tiempo restante, la Sala acoge lo dispuesto por esta Subsección en la citada sentencia del 9 de marzo de 2016 y la complementa en el sentido de que a su juicio el monto a indemnizar a una persona que fue víctima de una privación injusta de la libertad pero que estuvo recluida en su domicilio debe ser disminuido en un 30%, comoquiera que, si bien la detención domiciliaria limita derechos fundamentales es mayor la afectación cuando se recluye a una persona en un establecimiento carcelario, pues en este último caso se vulneran derechos tales como la intimidad, el trabajo, la educación, entre otros, a lo cual se suman las situaciones de angustia o intranquilidad que puede atravesar al convivir con otros reclusos, nada de lo cual ocurre con la detención domiciliaria ni con la privación jurídica de la libertad, pues no es lo mismo, sin duda, permanecer en la casa que en un centro de reclusión.

²⁷ Folio 79, cuaderno de pruebas.

²⁸ Folio 22 del cuaderno 2.

²⁹ Monto que resulta de dividir 15 smlmv, siguiendo lo dispuesto en la tabla, en 30 días y el resultado de esta operación multiplicado por 4, número de días que permaneció capturado.

Por consiguiente se reconocerán 70 smlmv a José Yoner Mejía y 70 smlmv a Beatriz Eugenia Costain Sánchez, obteniendo una indemnización total, por perjuicio moral, para cada uno de ellos correspondiente a 72 SMLMV.

Por último, el valor reconocido por este perjuicio a los demás demandantes será confirmado, toda vez que no fue objeto de apelación.

3.2 Daño a bienes constitucionalmente protegidos, denominado por el actor y el Tribunal como “daño a la vida de relación”

La sentencia de primera instancia condenó a pagar a las demandadas, por “perjuicios a la vida de relación”, 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la víctima directa del daño y 20 smlmv a Beatriz Eugenia Costain Sánchez al encontrar que se afectaron el buen nombre, la honra y la interacción del señor Mejía Ortiz con su familia y con la sociedad.

El monto reconocido por el Tribunal fue objeto del recurso de apelación, al considerarlo bajo, teniendo en cuenta las circunstancias sociales y profesionales de José Yoner Mejía Ortiz y su familia, que conllevaron una afectación mayor.

Al respecto, es necesario tener en cuenta que el daño reconocido encuadra, perfectamente, en lo que hoy la jurisprudencia de esta Sala reconoce o identifica como parte de los bienes constitucionalmente protegidos, específicamente el derecho al buen nombre y a la honra.

Al respecto, es indispensable manifestar que este tipo de perjuicio ha sido objeto de estudio por la Sala en diversas oportunidades; en efecto, en la sentencia del 19 de julio de 2000 (expediente 11.842) se reformuló el concepto del perjuicio fisiológico por el de daño a la vida de relación y allí se precisó que éste *“corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico”*, de modo que *“debe la Sala desechar definitivamente su utilización”*.

Posteriormente, la Sala abandonó la denominación de “daño a la vida de relación” y se refirió al perjuicio por la alteración grave de las condiciones de existencia, bajo el entendido de que, cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que, a su vez, afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento

de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, por lo que aquél no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que alteran de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas³⁰.

Luego, en sentencia del 14 de septiembre de 2011, la Sala dijo que:

"(...) que la tipología del perjuicio_inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de 'daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación"³¹.

Por último, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988), la Sala hizo las siguientes precisiones en torno a los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados:

"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 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 (sic) 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

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de noviembre de 2007 (expediente 16407).

³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre 2011 (expediente 19031).

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 (sic) 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”.

Según lo expuesto, esta Corporación ha concluido que es procedente el reconocimiento de indemnización por concepto de perjuicios inmateriales distintos a los de carácter moral, tanto para la víctima como para los familiares más cercanos de quien es sometido a una privación injusta de su libertad, a título de daño a bienes constitucionalmente protegidos -como el derecho a la honra y al buen nombre-, los cuales, en este caso, evidentemente resultaron afectados con la medida impuesta al demandante, razón por la cual se encuentra que dicha vulneración se concretó en punto al artículo 21 de la Constitución Política.

En efecto, en el proceso obran testimonios³² que dan cuenta del reproche social sufrido por el actor, así como también se allegaron recortes de prensa visibles a folios 49 y 50 del cuaderno 1, en los que se publicó una foto de José Yoner Mejía y se informó sobre la investigación y captura de éste por el delito de celebración indebida de contratos en la pavimentación de una vía de Yumbo, Valle.

³² Visibles a folios 132 a 138 del cuaderno 2.

Así las cosas, al encontrar e identificar el bien constitucionalmente protegido que resultó afectado con la medida impuesta al ahora demandante, se entiende configurado el daño que se solicitó reparar a título de “daño a la vida de relación”. Ahora, la parte actora en el recurso manifestó su inconformidad con el monto reconocido por dicho perjuicio y solicitó que se aumentara, sin embargo la Sala no encuentra un criterio adicional que lleve al incremento de éste, menos cuando como se mencionó atrás, éste se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario y, de manera excepcional, a través de una reparación económica cuando se encuentre que aquéllas, es decir, las medidas no pecuniarias, resultan insuficientes para reparar integralmente a la víctima, caso en el cual se podrá imponer una condena de hasta 100 s.m.m.l.v., únicamente para la víctima directa del daño.

Por lo anterior, habrá lugar a confirmar su reconocimiento en los términos de la sentencia de primera instancia, pero bajo la denominación de daño a bienes constitucionalmente protegidos.

3.3 Perjuicios materiales (lucro cesante)

Por este concepto, el Tribunal condenó a pagar a la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, a favor de José Yoner Mejía Ortiz, \$18'497.632 que, dado el paso del tiempo, serán actualizados por la Sala. No se revisará el monto, pues no fue objeto de apelación.

Aplicando la fórmula utilizada para actualizar la renta, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (\$18'497.632), multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en que se profirió la respectiva sentencia.

$$Ra = R (\$18'497.632) \frac{\text{índice final – julio/ 2016 (133,27)}}{\text{índice inicial – abril/ 2010 (104,29)}} = \$ 23'637.735.$$

III. CONDENA EN COSTAS

Teniendo en cuenta que no se dan los supuestos previstos por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, ya que no se demostró que alguna de las partes hubiera actuado temerariamente, la Sala se abstendrá de imponer costas.

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

FALLA:

PRIMERO: MODIFÍCASE la sentencia del 16 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca; en su lugar, se dispone:

1. DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima José Yoner Mejía Ortiz.

2. En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Nación – Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación a pagar por:

2.1 Perjuicios morales: 72 smlmv para cada uno de los señores José Yoner Mejía y Beatriz Eugenia Costain Sánchez, 40 smlmv para cada uno de los señores José Yoner Mejía León y Nelly Yolanda Ortiz de Mejía y 35 smlmv para cada uno de los señores Mónica Patricia Mejía Ortiz, Carlos Alberto Mejía Ortiz y José Mejía Ortiz.

2.2 Daño a bienes constitucionalmente protegidos: 40 smlmv para José Yoner Mejía Ortiz y 20 smlmv para Beatriz Eugenia Costain Sánchez.

2.3 Perjuicio material (lucro cesante): (veintitrés millones seiscientos treinta y siete mil setecientos treinta y cinco pesos (\$23'637.735..)) para José Yoner Mejía Ortiz.

3. NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

4. Sin condena en costas.

5. Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C. de P.C.

6. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA