



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

Consejera Ponente (E): MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020)

Expediente: 76001-23-31-000-2010-01520-01 (49.245)
Actor: William Valero Ovalle y otros
Demandado: Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación y otro
Referencia: Acción de reparación directa

Temas: PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / RECURSO DE APELACIÓN – alcance – deber de sustentación del recurso de apelación. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS MATERIALES – aplicación de la sentencia de unificación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por las partes contra la sentencia del 28 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos (se transcribe de manera literal, con posibles errores incluidos):

“1. DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.

“2. DECLARAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes, por la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor WILLIAM VALERO OVALLE.

“3. CONDENAR A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL a pagar al señor WILLIAM VALERO OVALLE, por concepto de LUCRO CESANTE, la suma de dos millones setecientos sesenta y seis mil ochocientos cincuenta y cinco pesos (\$2.766.855,00).

“4. CONDENAR A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL a pagar a los demandantes por concepto de Perjuicios Morales, el equivalente en pesos, las siguientes sumas: al señor WILLIAM VALERO OVALLE afectado directo, la suma equivalente a veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, a CLAUDIA ALEJANDRA VALERO MARIN; NICOLLE CAMILA VALERO MARIN y LUNA VALERIA VALERO MARIN (hijos menores del afectado directo), para cada uno de ellos, la suma de quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a la señora HILDA OVALLE DE BRICEÑO y ALVARO VALERO (padres del afectado directo), para cada uno, la suma de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes y a los señores ALVARO ALFONSO VALERO OVALLE y FABIO ENRIQUE VALERO

OVALLE (hermanos del afectado directo) para cada uno de ellos, la suma de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

"5. EXONÉRASE a la Nación – Fiscalía General de la Nación, de toda responsabilidad administrativa por los hechos a que se refiere el presente proceso.

"6 NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

"7. Se dará cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A., de conformidad con la S. C-188 de 1996, Corte Constitucional.

"8. Ejecutoriada esta sentencia se archivará, realizándose las desanotaciones del libro radicador correspondiente"¹.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El señor William Valero Ovalle fue víctima de una medida de aseguramiento de detención preventiva por disposición del Ejército Nacional, en el marco de un proceso penal militar que adelantó en su contra y que culminó con fallo absolutorio. Como consecuencia, los demandantes consideran que se les causó un daño antijurídico susceptible de reparación.

II. ANTECEDENTES

2.1. La demanda

El 7 de septiembre de 2010, los señores William Valero Ovalle (quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijas Claudia Alejandra, Nikolle Camila y Luna Valeria Valero Marín), Mayorlid Marín Rincón (compañera permanente), Álvaro Alfonso Valero Ovalle, Fabio Enrique Valero Ovalle, Claudia Liliana Valero Ovalle (hermanos), Hilda Ovalle (madre) y Álvaro Valero (padre), en ejercicio de la acción de reparación directa y por conducto de apoderado judicial, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsables a la Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, por la privación de la libertad de que fue víctima el primero de los demandantes durante 4 meses.

Sostuvieron que el señor William Valero Ovalle, quien para la época de los hechos estaba cursando la carrera militar, fue privado de la libertad por

¹ Folios 196 y 197 del cuaderno principal.

disposición de la Fiscalía Delegada ante la Justicia Penal Militar dentro de una investigación que adelantó en su contra, por su posible responsabilidad en el delito de abandono del servicio; no obstante, en la etapa de juicio, el Juzgado Militar Tercero de la Brigada de Cali profirió fallo absolutorio a su favor, con fundamento en que la conducta del procesado no estaba tipificada.

Como consecuencia de lo anterior, pidieron que se condenara a las demandadas a pagarles, por perjuicios morales, 100 s.m.m.l.v. para la víctima y 80 s.m.m.l.v. para cada uno de los demás demandantes, 200 s.m.m.l.v. por concepto de “daño a la vida de relación” que sufrió el señor William Valero Ovalle y, por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, \$12'000.000 en favor de la víctima directa del daño².

2.2. La contestación de la demanda

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante auto del 2 de noviembre de 2010, el cual fue notificado en debida forma a las entidades demandadas³.

2.2.1. La Fiscalía General de la Nación se opuso a las pretensiones de la demanda y alegó que el daño por el cual se reclama indemnización no tiene el carácter de antijurídico, en la medida en que el demandante tenía el deber de soportarlo.

Agregó que las decisiones proferidas en la investigación adelantada en contra del actor, lejos de ser arbitrarias y desproporcionadas, fueron justificadas, legales y apropiadas, de manera que no se puede hablar de una privación injusta de la libertad⁴.

2.2.2. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional contestó la demanda y solicitó que se nieguen las pretensiones; sin embargo, los argumentos de su contestación fueron los siguientes (se transcribe literal):

“Al analizar el caso en estudio queda claro que no se configura error en la administración de justicia pues de la providencia 060 del 17 de agosto de

² Folios 37 a 80 del cuaderno 1.

³ Folios 82 a 83, 87 y 88 del cuaderno 1.

⁴ Folios 94 a 100 del cuaderno 1.

2007; proferida por el Juez Cuarto penal del Circuito que concede la libertad al señor VALERO OVALLE no se deducen ninguno de los tres aspectos anteriormente mencionados, sino que en su parte resolutive de manera expresa lo siguiente: (...) SEGUNDO: de conformidad con lo establecido en el artículo 39 del C.P. Penal, se ORDENA EL CESE DEL PROCEDIMIENTO, en lo que respecta a los delitos de REBELION Y VIOLACION AL ESTATUTO NACIONAL DE ESTUPECAIENTES, al haberse operado el fenómeno jurídico de la prescripción tal como quedo analizado en esta decisión. (...)

"(...)

"Como puede observarse, en el caso en estudio no se cumple al imperativo legal de responsabilidad objetiva, porque **la prescripción de la acción penal** no esta enlistado en los casos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal vigente para la época de los hechos y en manera alguna se demostró que respecto del señor URBANO PEREZ se estructurara uno cualquiera de los supuestos de hecho contemplados en el referido artículo.

"Como fundamento en lo anterior, es claro que la detención del señor URBANO PEREZ, no tenia la connotación de **detención injusta** como lo prevé el referido artículo 414 y en consecuencia, el daño que pudo sufrir el sindicado al ordenarse su detención, no tenía la categoría de **antijurídico** por lo que se encontraba en el deber de soportar las consecuencias de la actividad judicial como quiera que en la investigación penal si existían indicios graves de responsabilidad en su contra.

"Por otra parte, es importante destacar que la absolución del sindicado no genera **per se** derecho a reclamar indemnización, pues, solo en la medida en que se encuentren debidamente demostradas una cualquiera de las referidas situaciones de hecho que prevé el artículo 414 del C. de P.P. vigente para la época de los hechos, el Estado podía comprometer su responsabilidad patrimonial y de aceptarse la tesis contraria, implicaría ni mas ni menos desconocer la naturaleza y esencia de la función jurisdiccional del Estado que le es connatural...

"Finamente tenemos, que es importante el considerar que el archivo de las diligencias obtenido a favor del hoy accionante, se fundamento única y exclusivamente en **la prescripción de la acción penal**; pero nunca porque hubiese probado la total inocencia del sindicado"⁵.

2.3. Alegatos de conclusión en primera instancia

Vencido el período probatorio, el cual fue abierto mediante auto del 22 de julio de 2011 y fracasada la audiencia de conciliación que se llevó a cabo el 7 de junio de

⁵ Folios 108 a 123 del cuaderno 1. Se advierte que a pesar de que el escrito contiene otros argumentos de defensa, estos corresponden a un proceso diferente al que se resuelve en esta sentencia.

2012, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto⁶.

2.3.1. La Fiscalía General de la Nación insistió en que no se reúnen los elementos necesarios para que se declare su responsabilidad patrimonial, pues el daño alegado por el demandante corresponde a una carga que debió soportar como consecuencia de un proceso adelantado en su contra de forma legal y legítima⁷.

2.3.2. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional reiteró *in extenso* la contestación de la demanda⁸.

2.3.3. La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

2.4. La sentencia recurrida

En sentencia del 28 de febrero de 2013, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca consideró que, en virtud del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, el Ministerio de Defensa – Ejército Nacional debe resarcir los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la privación de la libertad del señor William Valero Ovalle, bajo el régimen de responsabilidad objetivo, toda vez que el proceso penal adelantado en su contra finalizó con sentencia absolutoria, dado que no se estableció la tipicidad de la conducta.

Como consecuencia, condenó a esa entidad a pagar, por lucro cesante, \$2'766.855 a favor de la víctima directa del daño, teniendo en cuenta el salario mínimo legal vigente para la época de los hechos, por perjuicios morales, reconoció 20 s.m.m.l.v. a favor del señor William Valero Ovalle, 15 s.m.m.l.v. para cada una de sus hijas y 10 s.m.m.l.v. para dos de sus hermanos y para cada uno de sus padres. Negó la reparación del “*daño a la vida de relación*” por ausencia de prueba.

En cuanto a la Fiscalía, sostuvo que no le asiste responsabilidad, pues ese órgano no es el encargado de investigar ni de acusar a los miembros de la Fuerza Pública⁹.

⁶ Folios 125 a 126, 152 a 153 y 155 del cuaderno 1.

⁷ Folios 156 a 158 del cuaderno 1.

⁸ Folios 159 a 172 del cuaderno 1.

⁹ Folios 180 a 197 del cuaderno principal.

2.5. El recurso de apelación

2.5.1. La Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional apeló la sentencia de primera instancia y solicitó su revocatoria, con fundamento en lo siguiente (se transcribe de forma literal):

“Al analizar el caso en estudio queda claro que no se configura error en la administración de justicia pues de la providencia 060 del 17 de agosto de 2007; proferida por el Juez Cuarto penal del Circuito que concede la libertad al señor VALERO OVALLE no se deducen ninguno de los tres aspectos anteriormente mencionados, sino que en su parte resolutive de manera expresa lo siguiente: (...) SEGUNDO: de conformidad con lo establecido en el artículo 39 del C.P. Penal, se ORDENA EL CESE DEL PROCEDIMIENTO, en lo que respecta a los delitos de REBELION Y VIOLACION AL ESTATUTO NACIONAL DE ESTUPECAIENTES, al haberse operado el fenómeno jurídico de la prescripción tal como quedo analizado en esta decisión. (...)

“(...)

*“Como puede observarse, en el caso en estudio no se cumple al imperativo legal de responsabilidad objetiva, porque **la prescripción de la acción penal** no esta enlistado en los casos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal vigente para la época de los hechos y en manera alguna se demostró que respecto del señor URBANO PEREZ se estructurara uno cualquiera de los supuestos de hecho contemplados en el referido artículo.*

*“Como fundamento en lo anterior, es claro que la detención del señor URBANO PEREZ, no tenía la connotación de **detención injusta** como lo prevé el referido artículo 414 y en consecuencia, el daño que pudo sufrir el sindicado al ordenarse su detención, no tenía la categoría de **antijurídico** por lo que se encontraba en el deber de soportar las consecuencias de la actividad judicial como quiera que en la investigación penal si existían indicios graves de responsabilidad en su contra.*

*“Por otra parte, es importante destacar que la absolución del sindicado no genera **perse** derecho a reclamar indemnización, pues, solo en la medida en que se encuentren debidamente demostradas una cualquiera de las referidas situaciones de hecho que prevé el artículo 414 del C. de P.P. vigente para la época de los hechos, el Estado podía comprometer su responsabilidad patrimonial y de aceptarse la tesis contraria, implicaría ni mas ni menos desconocer la naturaleza y esencia de la función jurisdiccional del Estado que le es connatural...*

“Finamente tenemos, que es importante el considerar que el archivo de las diligencias obtenido a favor del hoy accionante, se fundamento única y

*exclusivamente en la prescripción de la acción penal; pero nunca porque hubiese probado la total inocencia del sindicado*¹⁰.

2.5.2. La parte demandante formuló recurso de apelación con el fin de que se condene a la demandada a pagar indemnización de perjuicios morales a favor de la señora Claudia Liliana Valero Ovalle, toda vez que el *a quo* omitió, sin motivación alguna, el reconocimiento de ese perjuicio.

Además, discrepó de la tasación de perjuicios materiales y consideró que, si bien es cierto el señor William Valero Ovalle no estaba devengando un salario en el momento de la captura, sí tenía un perfil y una experiencia profesional que se debió tener en cuenta para cuantificar el daño¹¹.

2.6. Trámite en segunda instancia

2.6.1. Fracasada la audiencia de conciliación que se llevó a cabo el 15 de octubre de 2013, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca concedió los recursos de apelación en auto del 17 de octubre del mismo año y se admitieron en esta corporación el 9 de diciembre siguiente. El 6 de febrero de 2014 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto¹².

2.6.2. La Fiscalía General de la Nación solicitó que se confirmara la sentencia apelada, pues no tuvo injerencia alguna en la generación del daño cuya reparación se pretende¹³.

2.6.3. La parte demandante, el Ejército Nacional y el Ministerio Público guardaron silencio¹⁴.

¹⁰ Folios 198 a 216 del cuaderno principal.

¹¹ Folios 217 a 228 del cuaderno principal.

¹² Folios 241 a 243, 250 a 251 y 255 del cuaderno principal.

¹³ Folios 258 a 260 del cuaderno principal.

¹⁴ Folio 265 del cuaderno principal.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia de la Sala

La Sala es competente para conocer del recurso 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 2008¹⁵, 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.

3.2. Oportunidad de la acción

De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, aplicable para la época de los hechos¹⁶, 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 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*¹⁷.

En el *sub examine*, la Sala observa que el Juzgado Militar Tercero de la Brigada de Cali absolvió al señor William Valero Ovalle, mediante sentencia del 20 de octubre de 2009 y, si bien no obra la constancia de ejecutoria de dicha providencia, como la demanda se interpuso el 7 de septiembre de 2010, no hay duda de que ello ocurrió dentro del término de ley.

¹⁵ Expediente 2008 00009.

¹⁶ Ley 446 de 1998.

¹⁷ Entre otros, sentencias del 14 de febrero de 2002 (expediente 13.622) y del 11 de agosto de 2011 (expediente 21.801).

3.3. Legitimación en la causa

La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, por manera que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación.

Tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la de carácter material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

3.3.1. Legitimación en la causa por activa

En el presente asunto, los señores William Valero Ovalle, Mayorlid Marín Rincón, Álvaro Alfonso Valero Ovalle, Fabio Enrique Valero Ovalle, Claudia Liliana Valero Ovalle, Hilda Ovalle, Álvaro Valero y las menores Claudia Alejandra, Nikolle Camila y Luna Valeria Valero Marín corresponden a los demandantes, en cuanto fueron las personas que promovieron el proceso de la referencia, de ahí que se encuentre probada su legitimación en la causa de hecho.

La Subsección encuentra probada la legitimación material en la causa del señor William Valero Ovalle, toda vez que en su contra se adelantó el proceso penal militar que dio origen a la presente controversia y, de manera consecuente, a él se le impuso la medida restrictiva de la libertad objeto de la *litis*.

De igual forma, se encuentra probada la legitimación en la causa por activa de los señores Hilda Ovalle y Álvaro Valero, en consideración a que, mediante copia del registro civil de nacimiento del señor William Valero Ovalle¹⁸, acreditaron ser sus padres.

¹⁸ Folio 13 del cuaderno 1.

También se encuentra probada la legitimación en la causa por activa de Claudia Alejandra, Nikolle Camila y Luna Valeria Valero Marín, quienes, mediante copia de los registros civiles de nacimiento¹⁹, acreditaron ser hijas del señor William Valero Ovalle.

Adicionalmente, la Sala encuentra probada la legitimación de los señores Álvaro Alfonso, Fabio Enrique y Claudia Liliana Valero Ovalle, quienes comparecieron en calidad de hermanos de la víctima y aportaron los registros civiles de nacimiento²⁰ en los que consta que también son hijos de los señores Hilda Ovalle y Álvaro Valero.

Finalmente, se encuentra en el expediente que se practicaron los testimonios de los señores Héctor Hugo Zambrano López y Virginia Jaramillo Zuluaga²¹, quienes manifestaron que el núcleo familiar de William Valero Ovalle estaba compuesto por sus hijas y su “esposa” Mayorlid Marín Rincón, por tanto, la Sala considera que se acreditó la calidad con la que compareció al proceso y que está legitimada en la causa por activa.

3.3.2. Legitimación de las demandadas

En el caso bajo estudio, las acciones y omisiones invocadas a título de causa *petendi* en la demanda permiten concluir que la Nación - Rama Judicial - Fiscalía General de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional se encuentran legitimadas en la causa por pasiva de hecho, pues de lo narrado por la parte actora se concluye que es a estas a las que se les imputan los daños objeto de la controversia.

La legitimación material de la demandada, por determinar el sentido de la sentencia *-denegatoria o condenatoria-*, no se analizará *ab initio*, sino al adelantar el estudio que permita determinar si existió o no una participación efectiva en la producción del daño antijurídico alegado por los demandantes.

¹⁹ Folios 14 a 16 del cuaderno 1.

²⁰ Folios 17 a 19 del cuaderno 1.

²¹ Folios 6 a 11 del cuaderno 1.

3.4. Cuestiones previas

3.4.1. La no sustanciación del recurso de apelación de la Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional

Como de manera reiterada lo ha expuesto la jurisprudencia de esta Subsección²², la competencia del juez de segunda instancia se rige, entre otros, por el principio de congruencia²³, en virtud del cual la impugnación se decide a partir de los argumentos planteados contra la decisión controvertida, en tanto que en aquellos se indica cuáles fueron los yerros o desaciertos en los que incurrió el juez de primera instancia al resolver la *litis* presentada, salvo que se trate de circunstancias sin las cuales no sea posible decidir o de las susceptibles de ser declaradas de oficio, toda vez que estas son consustanciales a la labor de defensa del ordenamiento jurídico.

En el caso particular, aun cuando el Ejército Nacional recurrió formalmente la sentencia de primera instancia, lo cierto es que en su escrito de impugnación no dijo nada acerca de cuáles son sus motivos de inconformidad respecto de la aludida providencia.

En efecto, la entidad pública demandada no planteó ningún argumento tendiente a discutir la sentencia del 28 de febrero de 2013, pues, como se advirtió de manera precedente, se limitó a transcribir los argumentos en los que fundó la contestación de la demanda *-atrás transcrita-* y en la que se hizo referencia a un caso diferente al que se resuelve en esta sentencia, pero en ningún momento precisó los errores en que, a su juicio, pudo haber incurrido el Tribunal de primera instancia y que merecieran ser corregidos por esta Corporación, ni expuso argumento alguno en contra de ellos.

En ese sentido, dado que contra la sentencia del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por medio de la cual se condenó al Ejército Nacional a reparar los

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 14 de mayo del 2014, exp. 31469. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera; auto del 13 de julio de 2016, actor: Sociedad Portuaria Regional de Santa Marta S.A., radicación No. 25-000-23-36-000-2013-01876 01, exp. 55802; sentencia del 10 de noviembre de 2017, exp. 54036, actor: Jorge Eliécer Córdoba Maquilón y otros, radicación No. 05001-23-31-000-2010-00488-01.

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación del 9 de febrero de 2012, exp. 21060, radicación No. 50001-23-31-000-1997-06093-01. Actor: Reinaldo Idárraga Valencia y otros, demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

perjuicios causados a los demandantes, no se planteó motivo alguno de inconformidad en concreto, para la Sala resulta forzoso concluir que no existe un recurso de apelación como tal y que, por tanto, se debe dejar incólume la providencia apelada en lo que respecta a su declaratoria de responsabilidad por la privación injusta de la libertad del señor William Valero Ovalle.

En un caso similar al que ahora analiza la Sala, esta Subsección indicó lo siguiente:

*“Así las cosas y al no haberse presentado un escrito contentivo, en efecto, **de una real sustentación del recurso**, lo que surge es, por una parte, que el que se presentó no puede ser tenido como tal y, por otra parte, que **el recurrente se quedó sin esgrimir las razones de su inconformidad con el fallo de primera instancia, motivo por el cual la Sala no puede efectuar ningún juicio de valor sobre la decisión objeto de apelación.**”*

“En efecto, el párrafo 1 del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil²⁴ indica que el recurso de apelación debe ser sustentado ante el juez o tribunal que deba resolverlo, lo que significa que no basta con la simple interposición o manifestación general de no estar conforme con la decisión recurrida, pues solamente quien tiene interés en que el asunto sea estudiado y analizado en segunda instancia se encuentra en la capacidad de señalar cuáles fueron, con criterio subjetivo, los yerros o desaciertos en los que incurrió el a quo al decidir la litis planteada²⁵.

“A su vez, el artículo 357 de la misma compilación²⁶ prescribe que la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante; sin embargo, constituye un requisito indispensable de la apelación que el apelante, en cumplimiento de la exigencia de sustentar el recurso, precise cuáles son los errores que merecen ser analizados por el ad quem y por qué sus argumentaciones son la razón y la evidencia que permite corregir o variar

²⁴ Original en cita: “ARTÍCULO 352. El recurso de apelación deberá interponerse ante el juez que dictó la providencia, en el acto de su notificación personal o por escrito dentro de los tres días siguientes. Si aquélla se dicta en el curso de una audiencia o diligencia, el recurso deberá proponerse en forma verbal inmediatamente se profiera; el juez resolverá sobre su procedencia al final de la misma (...).”

“PARÁGRAFO 1. **El apelante deberá sustentar el recurso ante el juez o tribunal que deba resolverlo**, a más tardar dentro de la oportunidad establecida en los artículos 359 y 360, so pena de que se declare desierto. Para la sustentación del recurso, será suficiente que el recurrente exprese, en forma concreta, las razones de su inconformidad con la providencia (negrilla fuera de texto)”.

²⁵ Original en cita: “El Consejo de Estado en casos similares se ha pronunciado en igual sentido (ver sentencias de 17 de marzo de 2010, radicación 2009-00045 (36838) Actor: BANCO DE LA REPUBLICA Y SOCIEDAD H. ROJAS Y ASOCIADOS LTDA., y 9 de junio del mismo año, radicación 1997-08775-01(19283), Actor: JAIME ERNESTO ENRIQUE ESTRELLA Y OTROS)”.

²⁶ Original en cita: “ARTÍCULO 357. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones”.

la decisión adoptada, pues, de lo contrario, la segunda instancia se queda sin herramientas o elementos de juicio que le permitan revisar lo acertado o no de la providencia apelada, así como saber con certeza en qué consiste la inconformidad del apelante con ella y, por lo mismo, se le deja sin la orientación que requiere para revisar y decidir si tal providencia merece ser modificada o, incluso, revocada.

*“Por las razones anteriores, en especial por no satisfacerse las exigencias del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, **se confirmará la sentencia apelada**”²⁷ (se resalta).*

Asimismo, en otra oportunidad, se consideró:

“En el caso particular observa la Sala que la parte demandante no cumplió con la ineludible tarea de sustentar el recurso de apelación en debida forma, por cuanto, únicamente, se limitó a manifestar que se encontraba inconforme con el ‘numeral tercero’ de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia, reiterando que la suma que debió haberse concedido era la de cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes bajo las razones que vendrían a ser analizadas en los respectivos alegatos de conclusión, oportunidad procesal donde la parte demandante guardó silencio y respecto de la cual, valga la pena señalar, no tiene como finalidad permitirle a los sujetos procesales sustentar sus recursos”²⁸ (se destaca).

Bajo ese entendido, dado que el Ejército Nacional no planteó ninguna censura contra la decisión adoptada en primera instancia ni satisfizo las exigencias del artículo 352 del Código de Procedimiento Civil, la Sala solo se pronunciará respecto del recurso formulado por la parte actora.

3.4.2. Apelación de la parte demandante

El artículo 357 del C. de P. C. señala que la apelación se entenderá interpuesta en lo desfavorable al apelante y, por tanto, *“el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que, en razón de la reforma, fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla”*; de esta forma, no se puede agravar la situación del apelante único, en virtud del principio de la *no reformatio in pejus*, por lo que la

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 16 de septiembre de 2013, exp. 31.999, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera; en ese mismo sentido, pueden consultarse las sentencias de esa misma Sala, de 21 de febrero de 2011, exp. 17.721; de 27 de abril de 2011, exp. 20.775; de 14 de mayo de 2012, exp. 23.860; de 9 de abril de 2014, exp. 27.550.

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de marzo de 2016, exp. 39221, actor: Rosalba Rodríguez Quimbayo y otro, radicación No. 63001-23-31-000-2004-00118-01, reiterada en sentencia del 25 de enero de 2017, exp. 42292, actor: Jairo Carrero Bolívar y otros, radicación No. 25000-23-26-000-2005-02361-01.

Sala se pronunciará únicamente en torno a lo que se debate en el recurso, esto es, sobre la indemnización de perjuicios morales que reclama una de las demandantes y sobre la base de liquidación que se debe tener en cuenta para tasar la indemnización del lucro cesante a favor del señor William Valero Ovalle.

En ese orden de ideas, la Sala no se pronunciará sobre la responsabilidad del Estado por la privación de la libertad del señor Valero Ovalle, toda vez que se trata de un asunto que fue resuelto en primera instancia y que no fue debatido por las partes, como ya se explicó.

3.5. Caso concreto e indemnización de perjuicios

3.5.1. Perjuicios morales

En la demanda se solicitó el reconocimiento de perjuicios morales a favor cada uno de los demandantes, entre ellos, de la señora Claudia Liliana Valero Ovalle, hermana de William Valero Ovalle, por la privación de la libertad de que este fue víctima.

El Tribunal *a quo* accedió a la indemnización de este perjuicio; sin embargo -*como lo advirtió la parte actora en el recurso de apelación*- omitió de forma involuntaria y, por tanto, injustificada, ordenar la respectiva reparación a favor de la señora Claudia Liliana Valero Ovalle.

Pues bien, la jurisprudencia de esta Sección²⁹ ha precisado que en los casos en los que la restricción de la libertad se prolonga por un período que oscila entre 1 y 3 meses resulta procedente el reconocimiento, por concepto de perjuicios morales, de 17.5 s.m.m.l.v. para quienes demuestren ser familiares en segundo grado de consanguinidad.

Como en el *sub examine* se probó que la señora Claudia Liliana Valero Ovalle es hermana de la víctima directa y que el señor William Valero Ovalle estuvo privado de la libertad desde el 31 de agosto de 2009 hasta el 20 de octubre del mismo año -1 mes y 21 días-, según oficio expedido por el Batallón de Policía Militar 3, la Sala

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de unificación: i) 28 de agosto de 2013, C.P. Enrique Gil Botero, radicación 25.022, y de ii) 28 de agosto de 2014, C.P. Hernán Andrade Rincón (E), radicación 36.149.

le reconocerá 17.5 s.m.m.l.v., por concepto de perjuicios morales.

3.5.2. Lucro cesante

En el fallo de primera instancia se reconoció la suma de \$2'766.855, con base en que el actor, pese a no estar desarrollando una actividad económica al momento de su captura, se encontraba en edad productiva y podía realizar una labor por la que obtendría, cuando menos, un salario mínimo legal mensual vigente.

La Sección Tercera del Consejo de Estado recientemente unificó los lineamientos para el reconocimiento de los perjuicios materiales por concepto de lucro cesante en los casos de privación injusta de la libertad de la siguiente forma³⁰:

(...) i) Se reconoce el lucro cesante en favor de la persona privada injustamente de la libertad, siempre que se solicite de manera expresa por la parte demandante, de modo que no procederá ningún reconocimiento oficioso al respecto.

"Para hacer tal reconocimiento debe haber prueba suficiente que acredite que, con ocasión de la detención, la persona afectada con la medida de aseguramiento dejó de percibir sus ingresos o perdió una posibilidad cierta de percibirlos. Cuando quien se haya visto privado injustamente de su libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, tendrá derecho a que se le indemnice el lucro cesante, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01 (33.945).

"ii) La liquidación del lucro cesante, que –se insiste- deberá solicitarse en la demanda-, comprenderá el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, podrá comprender, si –se insiste también- se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de la pérdida de ésta.

"iii) El ingreso base para la liquidación será el que se pruebe de manera fehaciente que percibía el afectado directo con la medida de aseguramiento.

"iv) De no probarse el ingreso, pero sí el desempeño de una actividad productiva lícita, la liquidación se hará con sustento en el salario mínimo legal vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa. Igual se hará en el caso del ama de casa o de la persona encargada del cuidado del hogar, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01 (33.945).

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, exp: 44572.

“v) El ingreso base para la liquidación del lucro cesante se incrementará en un 25% por concepto de prestaciones sociales, sólo si: a) se pide como pretensión de la demanda y b) se acredita suficientemente la existencia de una relación laboral subordinada al tiempo de la detención” (se destaca).

De conformidad con lo anterior, como la Sala no halla en el expediente ninguna prueba que acredite que el señor William Valero Ovalle dejó de percibir ingresos económicos con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue víctima *-de hecho en la apelación aceptó que para el momento de la captura ya se había retirado del Ejército y no estaba trabajando-*, no habría lugar, en principio, a una indemnización a su favor; sin embargo, como la parte demandada no apeló y, como atrás se advirtió, el principio de la *no reformatio in pejus* impide agravar la situación del apelante único, se actualizará el monto de la condena impuesta por concepto de lucro cesante, de acuerdo con la fórmula que se consigna a continuación:

$$\text{Ra} = \text{Rh} (\$2'766.855) \times \frac{\text{índice final} - \text{enero/20 (104,24)}}{\text{Índice inicial} - \text{febrero/13 (78,62)}}$$

Como consecuencia, se reconocerá a título de perjuicio material, en la modalidad de lucro cesante a favor del señor William Valero Ovalle, la suma de \$3'668.493.

IV. DECISIÓN SOBRE 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,

V. FALLA:

MODIFICAR la sentencia del 28 de febrero de 2013, proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, por las razones expuestas en la parte motiva, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por las demandadas.

SEGUNDO: DECLARAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes, por la privación injusta de la libertad de que fue objeto el señor WILLIAM VALERO OVALLE.

TERCERO: CONDENAR A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar al señor WILLIAM VALERO OVALLE, por concepto de lucro cesante, la suma de tres millones seiscientos sesenta y ocho mil cuatrocientos noventa y tres pesos (\$3'668.493).

CUARTO: CONDENAR A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar a los demandantes por concepto de perjuicios morales, el equivalente en pesos, las siguientes sumas: al señor WILLIAM VALERO OVALLE, veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, a CLAUDIA ALEJANDRA VALERO MARIN, NIKOLLE CAMILA VALERO MARIN y LUNA VALERIA VALERO MARIN, quince (15) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada una de ellas y a los señores HILDA OVALLE DE BRICEÑO, ÁLVARO VALERO, ÁLVARO ALFONSO VALERO OVALLE y FABIO ENRIQUE VALERO OVALLE diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes para cada uno, a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

QUINTO: CONDENAR A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL a pagar, por concepto de perjuicios morales, DIECISIETE COMA CINCO (17.5) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, a favor de la señora CLAUDIA LILIANA VALERO OVALLE.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: ABSTENERSE de condenar en costas.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, DEVOLVER el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA ADRIANA MARÍN



MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO