



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veinte (20) de noviembre dos mil catorce (2014)

MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

Sentencia No. 201

TEMAS:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Y
EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO
EN GENERAL - RESPONSABILIDAD
DEL ESTADO EN LOS CASOS DE
PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD
- RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y
RESPONSABILIDAD SUBJETIVA DEL
ESTADO - EVOLUCIÓN DE LA
JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE
ESTADO – CRITERIOS
JURISPRUDENCIALES FRENTE A LA
FIJACIÓN DEL QUANTUM EN LA
TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS
MORALES

INSTANCIA:

SEGUNDA

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, contra la sentencia proferida el día 28 de marzo de 2014 por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE, dentro del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA promovido por



ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN (víctima), MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ (esposa), JUAN SEBASTIÁN SILGADO (hijo), AMELIA ROSA SILGADO TEHERÁN, IBETH, SILGADO TEHERÁN, JOSE ANDRÉS SILGADO TEHERÁN (hermanos), ÓSCAR SILGADO BLANCO y AGUSTINA TEHERÁN (padres), en contra de la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a través de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

1. ANTECEDENTES:

1.1. PRETENSIONES:

Solicitan los accionantes:

- 1.1.1. Declarar administrativamente responsable a la Nación - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por los daños causados con ocasión de la privación injusta de la libertad a que fue sometido el señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, por orden de la Fiscalía General de la Nación, al sindicársele injustamente de la comisión del delito de concierto para delinquir agravado, circunstancias que adelante se narran, y que finalmente, fueron esclarecidos totalmente en providencia del 4 de noviembre de 2009, dictada por la Fiscalía 28 Especializada (Unidad Nacional de Fiscalías Contra el Terrorismo Delegada), la cual fue confirmada por providencia de fecha 15 de julio de 2010, emanada del despacho del Vicefiscal General de la Nación. La absolución que en su favor se dictó, por demostrar no haber cometido el delito de los que inicialmente se le sindicó y por los que estuvo detenido.
- 1.1.2. En consecuencia, se condene a la NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN como reparación del daño ocasionado, a pagar las siguientes cantidades:



Perjuicios materiales:

- Por concepto de **DAÑO EMERGENTE**: Se condene a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar, la cantidad de DIECIOCHO MILLONES DE PESOS (\$18.000.000), indexados desde julio de 2010, que corresponde al valor de los honorarios profesionales que tuvo que sufragar para asumir su defensa judicial, por la sindicación que en su contra cursaba ante la Fiscalía Segunda Especializada de Sincelejo y luego por cambio de radicación ante la Fiscalía 28 de derechos Humanos de la ciudad de Bogotá.
- Subsidiariamente de no acogerse el anterior valor, se condene a pagar a la Nación - Fiscalía General de la Nación, la cifra que pericialmente se establezca por el anterior concepto.
- Por concepto de **LUCRO CESANTE**: Se condene a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar la suma de ONCE MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL PESOS (\$11.286.000), que corresponde a los ingresos que dejó de percibir, por espacio de más de dos (2) meses, desde noviembre de 2008, a febrero de 2009, por no poder realizar la actividad de Ingeniero Civil, que desde años atrás venía ejerciendo, desde enero de 2004 hasta diciembre de 2007 y luego como contratista independiente, este valor se actualizará con indexación al final de cada año transcurrido.
- Subsidiariamente de no acogerse el anterior valor, se condene a pagar a la NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, la cifra que pericialmente se establezca por el anterior concepto



Perjuicios morales:

- Para ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, en calidad de víctima, el PERJUICIO MORAL ESPECIAL O PERJUICIO A LA VIDA DE RELACION, la suma de Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales, Vigente, solicitando indemnización, por el hecho de haberle truncado la detención y sindicación de Paramilitar, la promisorio carrera que llevaba, y que hacía prever, que muy pronto llegaría a ser uno de los mejores ingenieros de la región de los Montes de María, por su capacidad para ejecutar las obras y la rapidez con que sacaba adelante los proyectos que se le encomendaban, teniendo en cuenta, además, que durante todo el tiempo que estuvo preso se privó de estar permanentemente al lado de su familia, de sus padres, hermanos, esposa, de disfrutar placenteramente de la vida en sociedad.
- Para MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ (esposa), JUAN SEBASTIÁN SILGADO (hijo), AMELIA ROSA SILGADO TEHERÁN, IBETH, SILGADO TEHERÁN, JOSE ANDRÉS SILGADO TEHERÁN (hermanos), ÓSCAR SILGADO BLANCO, Y AGUSTINA TEHERÁN (padres), la suma de Cien (100) Salarios Mínimos Legales Mensuales vigentes.

1.1.3. La parte demandada, deberá dar cumplimiento a la sentencia acorde con los términos estatuidos en el artículo 176 del C.C.A., cuya omisión acarreará la indemnización con intereses comerciales y moratorios estatuidos en el artículo 177 del C.C.A.

1.1.4. Se condene a las partes demandadas, en gastos y costas

2. RESEÑA FÁCTICA

Relata la parte actora que, mediante resolución de fecha 11 de noviembre de 2008, la Fiscalía 2 Especializada de Sincelejo, entidad que inició la instrucción dentro de



radicado 80172, ordena la vinculación de ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, mediante la expedición de órdenes de captura, sin tener en cuenta lo dicho por su esposa MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ, en denuncia presentada ante la Fiscalía General de la Nación en contra de contra de JORGE BLANCO FUENTES, en la cual se denunciaba la amenaza de este, no solo en su contra sino también en la de su esposo, de involucrarlo en la parapolítica, denuncia que fue allegada al informativo 80172, mediante escrito de fecha 28 de octubre de 2008, firmado por ellos y otros presuntamente involucrados, en donde se ponía en alerta a la Fiscalía de lo que podía suceder.

Indica que, la Institución hizo caso omiso de todas esas prevenciones, siendo negligente en averiguar el contenido de lo dicho, tanto en la denuncia colocada por su esposa, como por el escrito presentado por él y otros más.

Señala que, el 19 de noviembre de 2008 se presenta voluntariamente a rendir indagatoria, en la misma diligencia se le priva de la libertad y se le resuelve situación jurídica mediante resolución de fecha noviembre 21 de 2008, imponiéndosele medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación, por el punible de concierto para delinquir agravado, situación que fue divulgada por varios medios de comunicación nacional y local, noticia que expone los presuntos vínculos con el Bloque Héroes de los Montes de María que comandada RODRIGO MERCADO PELUFO, Alias “Cadena”, que operaban en el municipio de San Onofre.

Afirma que, la providencia por medio de la cual se le impuso medida de aseguramiento, fue apelada y revocada a favor de este, mediante Resolución No. de fecha 9 de febrero de 2009 de la Fiscalía Única Delegada ante el Honorable Tribunal Superior de Justicia, Sincelejo - Sucre, por lo que permaneció por más de dos meses privado de su libertad, hasta que el 11 de agosto de 2009, se cerró parcialmente la investigación.

Asegura que, el 4 de noviembre de 2009, la Fiscalía 28 especializada (Unidad



Nacional de Fiscalías contra el Terrorismo Delegada en Apoyo de la Unidad de Parapolítica) procedió a calificar el mérito del sumario, y en el numeral segundo de dicha resolución se dispuso “*PROFERIR RESOLUCION (sic) DE PRECLUSION (sic) DE LA INVESTIGACION (sic) a favor de los procesados ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, MARCOS LUNA ROMERO, CARMEN CECILIA CORRALES FLOREZ (sic), JUAN FRANCISCO SEBA GUERRA, SANTANDER VERBEL MADRID, ROBBIN JUVE LOBO GARRIDO, de acuerdo con las consideraciones aquí plasmadas, respecto de quienes se cancelaran los pendientes que obran en su contra, una vez cobre firmeza esta determinación*”

Aduce que, las consideraciones a que hizo referencia la Fiscalía, se encuentran consignadas en la providencia antes enunciada, en donde lo que hace es corroborar lo que le previnieron a través del escrito de fecha octubre 28 de 2008, y que mediante resolución de fecha 15 de julio de 2010, el despacho del ViceFiscal General de la Nación, el doctor FERNANDO ADOLFO PAREJA REINEMER, confirma la Preclusión de la investigación a su favor.

Concluye manifestando que, se les causaron grandes perjuicios de índole material y moral, ya que toda la familia SILGADO TEHERÁN, resultó afectada en su buen nombre, y principalmente padecieron indecibles sufrimientos, que de esta forma, recibió perjuicios que deben ser resarcidos por la demandada, imputables bajo el tipo de responsabilidad calificado por la ley y la doctrina, como daño antijurídico.

2.1. FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Soporta sus pretensiones, en el artículo 90 de la C.P, artículos 65, 68, 69 y 73 de la Ley 270 de 1996, y el artículo 86 del C.C.A.



2.2. ACTUACIÓN PROCESAL:

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 7 de diciembre de 2012 (fol. 262 C- 2 Ppal.).
- Inadmisión de la demanda: 13 de febrero de 2013 (fol. 264 C-2 Ppal.).
- Admisión de la demanda: 27 de febrero de 2013 (fol. 266 C-2 Ppal.)
- Notificaciones: 26 de abril de 2013 (fol. 268 a 272 C- 2 Ppal.).
- Contestación de la demanda: sin contestación a la demanda.
- Audiencia inicial: 20 de agosto de 2013 (fol. 276 a 279 C- 2 Ppal.).
- Audiencia de pruebas: 27 de septiembre del 2013 (fol. 314 a 316 C-2 Ppal.).
- Audiencia de alegaciones y juzgamiento: 18 de marzo de 2014 (fol. 350-351. C-2-Ppal)
- Sentencia de primera instancia: 28 de marzo de 2014 (fol. 352 a 361 C-2-P pal.).
- Recurso de apelación: 10 de abril del 2014 interpuesto por la demandada (fol. 521 a 532 C-3 Ppal.)
- Audiencia de conciliación- concesión recurso de apelación: 21 de mayo de 2014 (fol. 549-550 C-3- Ppal.).
- Oficina judicial (reparto): 22 de mayo de 2014 (fol. 1- C- segunda instancia).
- Auto que declara inadmisibile el recurso de apelación: 28 de mayo de 2014 (fol. 3 a 6 C. segunda instancia).
- Recurso de reposición subsidio apelación: 4 de junio de 2014 (fol. 10 a 22 C. de segunda instancia).
- Auto que rechaza recurso: 26 de junio de 2014 (fol. 39-40 C. segunda instancia).
- Auto que resuelve la súplica: 28 de agosto de 2014 (fol. 56 a 60 C. segunda instancia).
- Admisión del recurso de apelación: 16 de septiembre de 2014 (fol. 75 C. segunda instancia).



- Traslado para alegatos de conclusión: 29 de septiembre de 2014 (fol. 82 C. segunda instancia.)

2.1. RESPUESTA A LA DEMANDA: No hubo respuesta a la demanda por parte del ente accionado.

2.2. LA PROVIDENCIA RECURRIDA¹:

La Jueza de primera instancia, mediante sentencia del 28 de marzo de 2014, accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda y declaró administrativa y extracontractualmente responsable a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, como consecuencia de los perjuicios causados a los demandantes, argumentando para ello, que enmarcándose bajo el régimen de responsabilidad objetiva, ha de atenderse lo expuesto por la jurisprudencia del Consejo de Estado, que ha dicho que no corresponde al demandante acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran las responsabilidades, esto es, actuación del Estado, daño antijurídico e imputación, encontrándose tales elementos acreditados en el expediente, pues se constató que se precluyó la investigación por el punible impuesto, al no haber mérito probatorio para declararlo responsable, por consiguiente, la Fiscalía General de la Nación es responsable del daño antijurídico causado al demandante.

Finalmente y como consecuencia a lo anterior, el juzgador condenó al demandado a pagar por concepto material en la modalidad de lucro cesante, la suma de \$1.645.186.22, como daño emergente la suma de \$10.000.000, y a raíz de perjuicios morales la suma de 35 SMMLV, para cada uno de los demandantes.

2.3. EL RECURSO DE APELACIÓN²:

La parte demandada, NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN,

¹ Fol. 352 a 361 Cuaderno principal.No.2.

² Fol. 521 a 532 Cuaderno principal. No.2



oportunamente interpuso el recurso de apelación, en el siguiente sentido:

Señala que, uno de los elementos de la responsabilidad, importante para destacar, es el nexo causal que debe existir entre el hecho y el perjuicio, este extremo de tanta importancia, tiene por presupuesto la existencia de un hecho o una omisión para el caso imputable a la Fiscalía General de la Nación, sin embargo corresponde el *onus probandi* del mismo, a quien alega su ocurrencia.

De lo precedente, concluye que a la Fiscalía General de la Nación no se le puede imputar la comisión de los hechos fundamento de la *litis*, por consiguiente no puede llegar a apreciarse lo inexistente como anormalmente deficiente, simplemente en el caso que nos ocupa, dicha Entidad, en el giro ordinario de su actividad, cumplió con unos deberes que le impone la ley y sus reglamentos, cuyo desconocimiento acarrearía consecuencias desfavorables tanto penales como disciplinarias, al funcionario que no cumple con dicho mandato.

La providencia en virtud de la cual la Fiscalía impuso la medida de aseguramiento de detención preventiva al demandante, estuvo por consiguiente fundamentada en serios elementos probatorios allegados a la investigación penal y a través de la cual el sindicado tuvo oportunidad de controvertirlos con las garantías del debido proceso y del derecho de defensa, dándose cumplimiento a las ritualidades procesales como a los principios rectores que consagra la ley penal.

Indica que, ineludiblemente debe considerarse que la Fiscalía General de la Nación es de creación constitucional, teniendo precisas funciones que cumplir, las cuales se determinan entre otros ordenamientos en el estatuto procedimental penal, ya que le corresponde de conformidad con el artículo 250 de la C.P. en armonía con el artículo 120 del C.P.P., de oficio o mediante denuncia o querrela, investigar los delitos y acusar a los presuntos infractores ante los juzgados y tribunales competentes.



Que para el caso concreto, al momento de resolver la situación jurídica en contra del señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN para la Fiscalía no era creíble o probable la responsabilidad penal del sindicado teniendo en cuenta las pruebas que aparecían en la investigación penal; pues cuando existe suficiente mérito probatorio para proferir una medida de aseguramiento contra una persona, no es posible predicar una responsabilidad patrimonial del Estado con el simple hecho de que el sindicado haya sido absuelto, como si se tratara de comparar los dos extremos de una ecuación matemática, sin tener en cuenta determinados aspectos que bien pueden suscitarse en el desarrollo de una investigación penal.

Aduce la entidad apelante, que la privación de la libertad de que fue víctima el señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN en el caso materia de la *litis*, no puede tildarse de “injusta”, pues dicha medida estuvo fundada en pruebas serias que fueron legalmente aportadas a la investigación, y con ella no se vulneró ningún derecho fundamental ajustándose la providencia que la determinó a las exigencias tanto de fondo como de forma que prevé la ley penal, como quiera que se encontraba plenamente acreditada la materialidad del hecho y existían por lo menos dos indicios graves de responsabilidad de los sindicados.

Concluye manifestando en la alzada, que es ajustado a derecho colegir que la Fiscalía General de la Nación en su actuar dentro de la investigación adelantada en contra el señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, obró de conformidad con la obligación y sus funciones establecidas en el artículo 250 de la C.P.; las disposiciones legales dentro de estas el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación y las disposiciones tanto sustanciales como procedimentales penales vigentes para la época de los hechos.

En lo que respecta a la condena establecida, manifestó, que debe tenerse en cuenta con la condena de los perjuicios morales impuesta por el Honorable Tribunal, lo dicho, en sentencia del 6 de septiembre del 2001, por la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del doctor ARIEL HERNANDEZ



ENRIQUEZ radicación número 1966-316001, que fijó como criterio jurisprudencial el tope de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuando el daño moral cobra su mayor intensidad, en caso de muerte de un ser querido que esté en primer grado de consanguinidad con el demandante, considerando que la condena impuesta es excesiva, ante el tiempo de privación de la libertad impuesta al señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN.

Por lo anterior, solicita que la sentencia apelada sea revocada dictando en su lugar la que en derecho deba reemplazarla por cuanto se excluye totalmente la noción de detención injusta, así como error jurisdiccional, y en consecuencia el daño que pudo sufrir la sindicada al ser vinculada a la investigación.

Como fundamentos jurisprudenciales que dan sustento al recurso de alzada, señaló:

- Tribunal Administrativo de Antioquia. Salvamento de voto de fecha 29 de noviembre de 2010, Magistrada EDDA ESTRADA ÁLVAREZ,
- Consejo de Estado, Sección Tercera Sentencia de fecha 6 de septiembre de 2001, radicación No. 1966-316001, M.P. ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRÍQUEZ.

En atención a lo anterior, se llevó a cabo el día 21 de mayo de 2014 la audiencia de conciliación consagrada en el artículo 192 del C.P.A.C.A, declarándose fallida y concediendo el recurso de apelación interpuesto.

2.3.1. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEGUNDA INSTANCIA:

Correspondiéndole por reparto el conocimiento del *sub lite* a este Despacho, mediante auto del 28 de mayo de 2014³, se resolvió declarar inadmisibile el recurso de apelación interpuesto por la parte apelante NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, contra la sentencia de fecha 28 de marzo de

³ Folio 3 a 6 C. segunda instancia.



2014, proferida por el JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, frente al auto en mención, la entidad demandada interpuso recurso de reposición y en subsidio el de súplica⁴, el primero de ellos fue rechazado por improcedente, y al otro subterfugio se le dio el trámite pertinente⁵, dándole traslado del mismo a la contraparte, la decisión sobre la súplica le correspondió al Magistrado que sigue en turno, Dr. Rufo Arturo Carvajal Argoty, quien mediante auto del 28 de agosto de 2014⁶, resolvió acceder a la súplica interpuesta, y como consecuencia revocó la providencia que rechazó el recurso de apelación, por consiguiente este Despacho dispuso la admisión del mismo el 16 de septiembre de 2014.⁷

2.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA⁸⁻⁹:

Mediante auto del 16 de septiembre de 2014 se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, Así mismo, mediante auto del día 29 de septiembre de 2014, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos conclusión y al Ministerio Público para que emitiera su respectivo concepto

En esta oportunidad procesal, se pronunció la parte demandante mediante escrito de fecha 8 de octubre de 2014, en donde reiteró lo expuesto en el libelo demandatorio, al tiempo que agregó, que dentro del proceso se cumplieron todas las etapas exigidas por el código contencioso administrativo, dándole la oportunidad a la parte demandada, de poder controvertir los hechos de la demanda, haciendo caso omiso de ello, toda vez que ni contestó dicha demanda ni presentó excepciones a su favor, y sus alegatos fueron presentados en forma extemporánea, siendo hoy los mismos que soportan la apelación de la sentencia aduciendo que la Fiscalía al momento de dictar la orden de captura y la posterior

⁴ Folio 10 a 22 C. segunda instancia.

⁵ Folio 39, 40 y 44. C. segunda instancia

⁶Folio 56 a 60. C. segunda instancia.

⁷Folio 75. C. segunda instancia.

⁸ Fol. 87 y 88 C-2. (Alegatos parte demandante).

⁹ Fol. 98 a 107 C-2. (Alegatos parte demandada).



medida de aseguramiento, tenía motivos fundados para hacerlo, lo cual quedó totalmente descartado cuando la misma fiscalía en segunda instancia revoca dicha medida de aseguramiento, haciéndole un llamado al fiscal de primera instancia de que debía investigar no solamente lo desfavorable, sino que también lo que le era favorable al procesado, analizando en conjunto las pruebas pedidas y aportadas legalmente por este, razones por las cuales, solicita que se confirme en todas sus partes la sentencia apelada.

El ente demandado, NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN mediante escrito del 15 de octubre de 2014 allega sus alegatos finales insistiendo en lo expuesto tanto en los alegatos de conclusión de primera instancia, como en lo manifestado en el recurso de alzada.

1.6.1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO¹⁰

El Procurador 44 Judicial II, delegado ante el Tribunal Administrativo de Sucre, mediante escrito de fecha 9 de octubre de 2014, rindió concepto en los siguientes términos:

Luego de hacer un breve resumen de la actuación procesal surtida en primera instancia, expone frente al caso concreto, que teniendo en cuenta que el actor fue absuelto del proceso penal por aplicación de la figura jurídica del *in dubio pro reo*, del cual se predica la indemnización por daño antijurídico, se hace necesario mirar el antecedente jurisprudencial que ha resuelto tal pretensión ante la situación fáctica - jurídica señalada, como quiera que ha sido el H. Consejo de Estado quien considera que en los eventos en los que se configuren las causales previstas en el citado artículo 414 del C.P.P., cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible- e incluso cuando se absuelva al detenido por *in dubio pro reo* -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que

¹⁰ Fols. 89 a 97 C-2. (Concepto Procuraduría 44 Judicial II).



hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva.

Seguidamente expone, que cuando la absolució n no se produzca en aplicaci3n del principio de *in dubio pro reo* “*strictu sensus*” el demandante deber3a entonces demostrar que la privaci3n de la libertad se produjo a partir del error del funcionario, o del sistema, derivado de una ausencia probatoria que sustentara la detenci3n preventiva, sin que esto signifique ponerlo en un grado mayor de exigencia probatoria, sino que es necesario demostrar que la medida de aseguramiento fue en efecto arbitraria, lo cual indica que no en todos los casos en donde nos encontremos frente a una absolució n, se debe condenar al Estado, sino sólo cuando el ejercicio de esa potestad se vuelve antijurídica.

Sostiene, que si bien es cierto la Fiscalía General, est3a obligada a adelantar la acci3n penal, y realizar la investigaci3n de los hechos que revisten las características de un delito, siempre y cuando medien suficientes motivos y circunstancias fácticas que indiquen la posible existencia del mismo, tal funci3n debe estar sometida a un control de legalidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado.

Asegura que frente al particular, el Ente acusador no logró demostrar con evidencia fáctica, que la medida era necesaria, y que se tenían pruebas fehacientes que comprometieran directamente al seńor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, en la comisi3n del delito que se le endilgaba, más aun existiendo una denuncia anticipada, con la que se podía prever la falsa acusaci3n de mantener nexos con las AUC, no se denota por parte de la Fiscalía, un esfuerzo por verificar la contundencia de los testimonios que se tenían como única prueba acusatoria, hecho que corroboró el mismo Ente acusador, con las grabaciones telefónicas sostenidas entre LUIS ANGEL RODRÍGUEZ y el seńor JORGE BLANCO FUENTES, raz3n por la cual al no existir pruebas contundentes que dieran pie a una investigaci3n por parte del ente fiscal, y ordenándose al final la preclusi3n de la misma, se considera que sí se le ocasionó dańos de manera real y



efectiva a la vida del actor y la de su familia, al ser indebidamente vinculado y privado de la libertad dentro de la investigación penal, hecho dañino atribuible directamente a la Fiscalía General de la Nación.

Igualmente, en lo que respecta a la indemnización de los perjuicios, sostuvo que, hay que tener en cuenta que para determinar la cuantía de la indemnización del perjuicio moral, ésta se debe establecer por el criterio valor-tiempo, que ha desarrollado la jurisprudencia más reciente de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en los casos de privación injusta de la libertad, mediante sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado, aprobada mediante Acta del 28 de Agosto de 2014, donde se fijaron los topes indemnizatorios en materia de perjuicios inmateriales - daños morales, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

Concluye manifestando, que en razón a los planteamientos expuestos, para el caso en concreto, teniendo en cuenta el tiempo durante el cual el señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, permaneció privado de su libertad, esto es, dos (2) meses y nueve (9) días, y del sufrimiento que padeció él y sus familiares, se debe ordenar el pago de la indemnización con base en los presupuestos establecidos por el Consejo de Estado, asunto que dista de la condena impuesta por el A- Quo, cuando se trata de la indemnización de los hermanos (as), quienes se encuentran en segundo grado de consanguinidad con respecto a la víctima directa, a quienes el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito, en la sentencia le reconoció una indemnización igual a la reconocida para la víctima directa de 35 SMLMV, porcentaje no aplicable para los hermanos a quienes se les asigna en la sentencia de unificación el valor de 17.5 SMLMV.

Por lo anterior, se solicita respetuosamente, se revoque parcialmente la Sentencia venida en alzada, por considerarse que si bien los supuestos con fundamento en los cuales se dictó la sentencia condenatoria, está en uno de los eventos de responsabilidad objetiva, el monto de la indemnización reconocido a los



hermanos del actor rompe con lo dispuesto por la Sentencia de Unificación antes vista.

Como base jurisprudencial y sustento del concepto rendido, hace de las siguientes sentencias proferidas por el H. Consejo de Estado:

- Sentencia del 30 de marzo de 2012. Exp. 66001-23-31- 000-2004-00774-01(33238). C.P JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Acción de Reparación Directa.
- Sentencia del 31 de enero de 2011. Exp. 19001-23-31-000-1995-02029-01(18452). C.P. ENRIQUE GIL BOTERO. Acción de Reparación Directa.
- Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 68001233100020020254801 (36149), M. P. HERNÁN ANDRADE RINCÓN.

2. CONSIDERACIONES:

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Reparación Directa, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

Se advierte que no se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

2.1. PROBLEMAS JURÍDICOS:

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes, en especial lo esbozado por el apelante en el recurso de alzada, entra el Tribunal a dilucidar los siguientes problemas jurídicos:



2.1.1. Problemas jurídicos principales: ¿Qué tipo de título imputación de la responsabilidad se debe aplicar para los casos de privación injusta de la libertad?

¿Es responsable patrimonial y extracontractualmente el Estado, en los casos de privación injusta de la libertad cuando se presenta la absolución en aplicación del principio universal del “*in dubio pro reo*”?

2.1.2. Problema jurídico secundario: ¿Tuvo en cuenta el juez de primera instancia los parámetros jurisprudenciales fijados al momento de establecer el *quantum* de la indemnización otorgada a los demandantes por concepto de perjuicios morales?

Para dar respuesta a los anteriores interrogantes, la Sala abordará los siguientes temas: **i)** Responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado en general, **ii)** Responsabilidad del Estado en los casos de privación injusta de la libertad, Responsabilidad objetiva y Responsabilidad subjetiva del Estado, evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado, **iii)** Unificación de la jurisprudencia frente al *quantum* en la tasación de los perjuicios morales, y **iv)** El caso concreto.

2.1.3. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL Y EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN GENERAL

Corresponde a la Sala iniciar su análisis determinando el régimen de responsabilidad aplicable al presente caso, dado que nos encontramos frente al ejercicio del medio de control de reparación directa, en los que rige plenamente el principio *iura novit curia*¹¹. Para ello se acudirá, en primer lugar, a las normas

¹¹ Literalmente, “*el juez conoce el derecho*”. Para el H. Consejo de Estado: “En los eventos en que se discute la responsabilidad patrimonial del Estado, se debe dar aplicación al principio *iura novit curia*, lo cual implica que frente a los hechos alegados y probados por la parte demandante, corresponde al juez definir la norma o el régimen aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la causa petendi, esto es, los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión.” CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO Bogotá, D.C., Sentencia del 29 de agosto de 2007. Radicación número: 15001-23-31-000-1994-04691-01 (15494).



generales que regulan la responsabilidad del Estado.

El actual régimen constitucional establece la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y este sea imputable al Estado, el mismo corre con el deber legal de entrar a reparar el daño ocasionado. Es así como a través del artículo 90 superior se enmarca el principio general de responsabilidad patrimonial del Estado, tanto en materia contractual como extracontractual, fundamentado en la noción del denominado “daño antijurídico”, que es aquel que la víctima no tiene la obligación de soportar, el cual incluye en un concepto más amplio, además de la responsabilidad de la administración pública, la del Estado en general y por ende de la administración de justicia, así como de los demás órganos autónomos e independientes que hacen parte de la estructura del Estatal.

Consagra el mencionado artículo 90 de la Constitución Política:

“ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.”

Nótese de la norma transcrita, dos elementos que se constituyen como piedra angular en la responsabilidad de Estado, la imputabilidad y el daño antijurídico, de ahí que cuando se pruebe el hecho dañino, es el Estado mismo el primer obligado a la reparación, por la lesión patrimonial que injustificadamente sufre una persona con ocasión de la función de los organismos estatales.

Así lo ha interpretado el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo:

“A partir de la expedición de la constitución de 1991, la responsabilidad del estado se



*define de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 90 en virtud del cual, el estado será patrimonialmente responsable por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión imputable a sus agentes. en efecto, **dos son los postulados que fundamentan dicha responsabilidad: i) el daño antijurídico, y ii) la imputación del mismo a la administración, “sin que sea posible predicar la existencia y necesidad y/o valoración y análisis de otro tipo de componentes a efectos de configurar la responsabilidad”**. al respecto, la corte constitucional ha dicho que “la fuente de la responsabilidad patrimonial del estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable...*

(,,)...

sobre la noción de daño antijurídico, esta sección ha definido que “consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar”. en este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas”¹² (Negrillas de la Sala).

Es claro entonces, que los daños antijurídicos que desencadenan la responsabilidad del Estado, son aquellos que tienen por autor a una autoridad pública y que además pueden serle válidamente atribuidos al Estado.

En síntesis se puede concluir de lo esbozado por la norma constitucional, que la misma es estricta en guardar diferencia con ambos extremos de la relación de responsabilidad, señalando los sujetos pasivos y activos de la misma, la administración y el lesionado, el daño y la relación de causalidad.

El daño, entendido en el sentido de que alguien debe ser receptor del mismo, rompiéndose así el principio de “no hacer daño a nadie”, a su vez este debe ser antijurídico o sea causado por el comportamiento irregular de la administración, falla que se pueda generar por la acción u omisión en el cumplimiento de sus funciones, o por cualquier otra conducta que sea irregular y pueda ocasionar un perjuicio que el afectado no está obligarlo a sufrirlo, de donde se distingue la

¹² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “C”. Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ. Sentencia del 9 de mayo de 2012. Radicación número: 25000-23-26-000-1999-00644-01(23300) Actor: ALVARO OTALORA CELIS. Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJERCITO NACIONAL Y OTROS.



existencia de los regímenes de responsabilidad subjetiva y objetiva, respectivamente.

A manera de conclusión y bajo el entendido de lo expuesto por la jurisprudencia, se puede decir que el fundamento de daño antijurídico, va en acoplo con los valores y principios que rigen la noción de Estado Social de Derecho, especialmente en lo que lleva a la debida salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración, sin que ello lleve a objetivar toda la responsabilidad estatal, dado que resulta innegable que en términos generales sigue siendo la falla del servicio, el título jurídico de imputación por excelencia, el que claramente es del tipo subjetivo.

2.1.4. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD, RESPONSABILIDAD OBJETIVA O SUBJETIVA DEL ESTADO, EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

Sea lo primero señalar, el sentido amplio que se le ha dado a la salvaguarda del derecho fundamental a la libertad¹³, en el entendido de constituirse en un derecho fundamental de aplicación inmediata, ligado estrechamente a la presunción de inocencia de una persona, mientras no sea condenada.

Valga la pena mencionar que los derechos fundamentales a la libertad personal y la presunción de inocencia, se encuentran consagrados tanto en nuestra Constitución Política como en las normas internacionales como lo es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁴ y demás de rango legal que establecen el trámite de los procesos penales.

¹³ Sobre el fundamento filosófico de la libertad, puede estudiarse a MILL, John Stuar. Sobre la Libertad. Madrid: Alianza, 1991. De este autor se destaca la siguiente frase: “No es libre ninguna sociedad, cualquiera que sea su forma de gobierno en la cual las libertades no estén respetadas en su totalidad; y ninguna es libre por completo si no están en ella absoluta y plenamente garantizadas”.

¹⁴ Artículo 9º “Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.”



El marco normativo que regula el tema del derecho a la libertad en nuestro país, se encuentra consagrado en los artículos 13 y 28 de la C.P., que a su vez se acoplan a lo establecido por el artículo 29 *ibídem*, normas estas que por su importancia, la Sala transcribe:

“ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.”

“ARTÍCULO 28. 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.

...”

“ARTÍCULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.”

En virtud de esto, la libertad personal como precepto de rango constitucional se convierte en un bien jurídico de protección frente a cada individuo en particular, y a raíz de ello se desarrolla el tema de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad.

En lo relacionado con el tema de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, es el Consejo de Estado a través de su Sección Tercera el que ha construido una línea jurisprudencial sobre el tema, elaborada a partir de la Constitución Política de 1991, y bajo los postulados del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 (Código de Procedimiento Penal), derogado por la Ley 600 de



2001.

No obstante lo anterior, no se ha llegado a tener una postura uniforme en relación con el tema en mención a la hora de interpretar y aplicar el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, razón por la cual, la Sala abordara el análisis correspondiente a raíz de las normas que regulan la responsabilidad del Estado, a fin de determinar cuál es régimen de responsabilidad aplicable sobre el *sub lite*, tanto de la norma en comento, como también de la normativa vigente, contenida en los artículos 66 a 69 de la Ley 270 de 1996 (Ley Estatutaria de Administración de Justicia).

Sea lo primero mencionar lo que estipulaba el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991:

“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.”

La anterior norma, guardaba las hipótesis de responsabilidad del Estado, bajo el entendido de que el implicado que ha sido privado de la libertad finalmente es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando al interior del proceso se logre determinar que:

- El hecho no existió.
- El sindicado no lo cometió.
- La conducta es atípica.

Por otro lado la regulación contenida en la Ley 270 de 1996 establece en su articulado respectivo lo siguiente:



“ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.

ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.

2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.

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

ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación.”

El anterior marco normativo contiene las hipótesis de que el Estado puede resultar responsable, si logra determinar causas como:

- Privación injusta de la libertad.
- Error jurisdiccional.
- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Ahora bien, una vez analizados los supuestos de responsabilidad contenidos en ambas regulaciones, se puede extraer, que el régimen de responsabilidad contenido bajo los parámetros del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991 es un régimen de tipo de responsabilidad objetiva en la medida en que no requiere la existencia de falla del servicio, razón por la cual no tiene ninguna incidencia la determinación de sí en la providencia que ordenó la privación de la libertad hubo o no error judicial; caso contrario se puede observar de los supuestos constitutivos de la Ley 270 de 1996 que llevan inmersos la necesidad de entrar a



demostrar el error judicial o el defectuoso funcionamiento, situación que se ajusta claramente a los lineamientos del régimen de responsabilidad subjetiva del Estado, ya que centra más en la conducta del autor del daño que en el daño mismo y el hecho que lo produjo, casos en los cuales el juzgador debe hacer un juicio de reproche de la actividad jurisdiccional para entrar a determinar la existencia de la responsabilidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, es de gran importancia para esta Colegiatura identificar cual es el título de imputación aplicable al caso concreto de privación injusta de la libertad, bien a través de un sistema subjetivo de falla del servicio, o mediante uno de naturaleza objetivo, razón por la cual se trae a colación en resumen, las diferentes posturas adoptadas por el H. Consejo de Estado en la jurisprudencia relacionada con la responsabilidad del Estado en estos casos, dado que el apelante finca su recurso en que en el caso bajo estudio no existe un juicio de reproche de la actividad desplegada por la Fiscalía General de la Nación.

En primer lugar, lo que podíamos llamar como una primera tesis interpretativa, es aquella donde el Consejo de Estado sometió la responsabilidad por la privación injusta de la libertad a los presupuestos subjetivos del “error judicial”, donde debía demostrarse que la medida de detención fue ordenada en forma equivocada por la autoridad competente, con la configuración de una falla del servicio cuya demostración incumbía a quien solicitaba la reparación. Según esta tesis jurisprudencial, la falla del servicio se demostraba si la decisión judicial que dio lugar a la privación de la libertad es abiertamente contraria a la ley y que la conducta fallida de la administración de justicia pudiera dar paso a la imputabilidad del Estado para reparación patrimonial por los perjuicios que se puedan ocasionar a una persona por la detención preventiva.

Posteriormente, se adoptó otra postura la cual planteaba que ya no era necesario hacer depender la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de la ilegalidad de la orden de detención preventiva, es decir, sin necesidad de



hacer una valoración negativa de la actividad desplegada por el órgano represor de los delitos, sino de la absolución posterior del detenido, tomando como base algunas de las causales nombradas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, llegando así a la verdadera naturaleza de este título de imputación, que se caracteriza por ser una forma de responsabilidad objetiva y directa del Estado.

Una tercera postura asumida por el H. Consejo de Estado, tiene que ver con el argumento de que hay lugar a la indemnización por privación injusta de la libertad cuando, además de los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación, en los términos del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, se logra probar la existencia de un daño causado por esa privación, daño que debe ser a todas luces antijurídico, arribando a la conclusión de que tal responsabilidad es igualmente objetiva. Así las cosas, no es relevante establecer si la detención fue ordenada equivocadamente por la autoridad judicial. En esos casos, para que la entidad demandada se exima de responsabilidad, es necesario que demuestre que existió una causa extraña.

Por último, lo que se puede denominar como una cuarta postura, es la que amplía la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico de manera tal que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, pero que posteriormente hubo absolución hallándose una duda razonable o aplicación del *in dubio pro reo*, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios ocasionados al individuo, siempre que este no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, es decir, se cataloga la privación legal de la libertad como injusta, dado que si el órgano represor del Estado no logra desvirtuar la presunción de inocencia a favor del detenido, la



detención se convierte en una carga excesiva impuesta por el Estado y de allí nace el deber de reparar, independientemente de que se exija un juicio negativo frente a la actividad Estatal.

En síntesis, las anteriores posturas fueron consignadas por el H. Consejo de Estado mediante pronunciamiento que la Sala transcribe en su aparte más importante:

“En interpretación de dicho artículo, el Consejo de Estado había entendido que la responsabilidad en los casos de privación injusta de la libertad era siempre de carácter subjetivo, y que debía demostrarse que la medida de detención fue ordenada en forma equivocada por la autoridad competente, con la configuración de una falla del servicio cuya demostración incumbía a quien solicitaba la reparación. Según esta tesis jurisprudencial, la falla del servicio se demostraba si la decisión judicial que dio lugar a la privación de la libertad, es abiertamente contraria a la ley. Igualmente, se consideraba que, cuando en una investigación existen serios indicios que comprometen la responsabilidad penal de una persona, se entiende que la detención de dicha persona es una carga pública que ésta debe soportar...

En un segundo momento, la jurisprudencia consideró que, cuando se demostraba que la absolución del implicado se produjo por alguno de los eventos consagrados por el artículo 414 del antiguo Código de Procedimiento Penal, la responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad debía analizarse conforme al régimen objetivo de responsabilidad, sin que fuera necesaria la demostración de una falla del servicio. En aquellos casos no contemplados en el artículo 414 mencionado, como es el caso de la absolución por aplicación del principio in dubio pro reo, se impone al demandante la carga de demostrar que la privación de la libertad se produjo por un error judicial cometido por la autoridad competente.

(,).

*En el orden de ideas anteriormente expuesto, el criterio que rige actualmente los pronunciamientos de esta Corporación **en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad - aún en aquellos casos en los que se analiza la absolución de una persona penalmente encartada por aplicación del principio in dubio pro reo-, es que se trata de una responsabilidad de carácter objetivo, en la que no es necesaria la demostración de que la autoridad judicial incurrió en un error, y en la que la administración de justicia podrá exonerarse sólo si demuestra que existió culpa exclusiva de la víctima. Al damnificado le basta con demostrar que contra él se impuso una medida privativa de su libertad en el trámite de un proceso judicial, que dicho proceso culminó con decisión favorable a su inocencia, así como el daño surgido de la situación de la detención, para que con esa demostración surja a cargo de la administración la obligación de indemnizar los***



*perjuicios sufridos por el ciudadano*¹⁵ (Negrillas de la Sala).

Teniendo en cuenta que la tesis que actualmente rige el tema de la responsabilidad del Estado, va más allá de la aplicación textual de los postulados del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, los que no quedan excluidos a pesar de estar derogados, porque el artículo 90 constituye una cláusula general y amplia de imputación de la responsabilidad de la administración sustentada en el daño antijurídico, en el cual se encuentran inmersos los elementos de responsabilidad que consagraba el precitado artículo 414, por lo que la obligación de reparación surge aún en eventos en los que el sindicado ha sido absuelto en aplicación del principio de *in dubio pro reo*, sin perder de vista lo dispuesto por la Ley 270 de 1996 (Estatutaria de la Administración de Justicia), el H. Consejo de Estado bajo la interpretación de las normas antes descritas, arriba a la conclusión que el régimen correctamente aplicable es el régimen objetivo, como quiera que en los casos de privación injusta de la libertad, más allá de entrar a demostrar el error judicial, se debe establecer que aunque la actividad investigativa que dio lugar a la privación injusta de la libertad se hubiese hecho correctamente, lo cierto es que el individuo no estaba en el deber jurídico de soportar los perjuicios ocasionados por la privación de la que fue objeto.

Con relación a lo anterior, es importante mencionar lo interpretado por el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo sobre la responsabilidad objetiva del Estado por la privación injusta de libertad a través de la nueva postura, que acoge aún la absolución bajo la aplicación del principio universal del “*in dubio pro reo*”, al respecto expone la Corporación:

“De conformidad con la posición mayoritaria, reiterada y asumida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “B”. Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH Sentencia del 12 de mayo de 2011. Radicación número: 25000-23-26-000-1998-01785-01(18902) Actor: JUAN ALBERTO CAICEDO Y OTRA. Demandado: CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.



ciudadanos ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal in dubio pro reo, por manera que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos –cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva.”¹⁶ (Negrillas de la Sala).

En igual sentido ha dicho:

“Aun cuando la absolución o exoneración de responsabilidad del imputado que ha estado privado de la libertad, no se produzca en aplicación de alguno de los tres supuestos previstos en el artículo 414 del antes Decreto Ley 2700 de 1991, sino como consecuencia de la operatividad del citado principio “in dubio pro reo”, este no puede proveer de justo título a la privación injusta de la libertad a la cual fue sometida por el Estado la persona penalmente procesada, como quiera que aquel nunca pudo desvirtuar que se trataba de una persona inocente, la Sala ha determinado que aun en los casos de privación injusta de la libertad provenientes de causas ajenas a las enunciadas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, o por in dubio pro reo, el régimen de responsabilidad aplicable es de carácter objetivo, en el cual se prescinde en absoluto de la conducta del sujeto y su culpabilidad; en ella se atiende únicamente al daño producido, por tanto basta demostrar este último para endilgar la responsabilidad de la administración en razón a que quien lo padeció no está en la obligación de soportarlo en este caso el daño producto de la privación de la libertad.”¹⁷ (Negrillas de la Sala).

En definitiva, y en atención a la sentencia *ut supra* del Consejo de Estado, se puede

¹⁶CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “A”. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Sentencia del 27 de junio de 2013. Radicación número: 27001233100020020017301 (31033). Actor: JOSÉ JAFETH IBARGÜEN MOSQUERA Y OTROS. Demandado: RAMA JUDICIAL- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS.

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “A”. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Sentencia del 20 de mayo de 2013. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-02243-01(27001) Actor: NELSON VELOZA Y OTROS. Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO.



decir, que si bien cierto antes se predicaba que la responsabilidad del Estado era propia de un régimen de responsabilidad de carácter subjetivo, donde por obligación se debía demostrar la configuración de la falla en el servicio, también lo es que la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad aún en aquellos en los que se analiza la absolución de una persona penalmente encartada por aplicación del principio *in dubio pro reo*, es que se trata de una responsabilidad de **carácter objetivo**, comoquiera que al imponerle al demandante la carga de demostrar una falla del servicio sería someterlo a demostrar una situación en “extremo complicada”, habida cuenta que el problema se presenta en razón a que no se pudo superar la duda razonable que opera como garantía constitucional de la persona, lo que se traduce en la necesidad de reparar el daño que se ocasionó con la detención.

Por lo anterior, para la Sala, es claro que la tendencia jurisprudencial actual y que se comparte, no es otra que aplicar el régimen objetivo de responsabilidad, aún en los casos de absolución por duda a favor del procesado.

2.1.5. UNIFICACIÓN ACTUAL DE LA JURISPRUDENCIA FRENTE AL *QUANTUM* EN LA TASACIÓN DE LOS PERJUICIOS MORALES

Teniendo en cuenta lo esgrimido por apelante en el recurso de alzada y coadyuvado por el Ministerio Público en su concepto de fondo, relacionado con el monto asignado con ocasión a los perjuicios morales, en el fallo de primera instancia, la Sala se detendrá en este punto, a fin de efectuar el correspondiente análisis.

En primer lugar, se tiene que el *A quo* tasó el valor de los perjuicios morales en 35 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el demandante ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, para su esposa, su hijo, para cada uno de sus tres hermanos y para sus padres, basado en el grado de parentesco con la víctima, según las pruebas allegadas al proceso.



Con la relación al tema de la tasación de los perjuicios morales en los supuestos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, el H. Consejo de Estado ha trazado una línea jurisprudencial a través de sus sentencias de unificación, en un primer pronunciamiento decidió unificar los criterios en aras de tener una sola metodología a la hora de tasar los daños inmateriales bajo una metodología de valor y de tiempo, razón por la cual, es importante para esta Judicatura traer a colación dicho pronunciamiento, con el fin de observar cuáles son los criterios racionales que deben regir el arbitrio judicial al momento de cuantificar este tipo de rubros:

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

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

(,,)

Con todo y, de nuevo, sin perjuicio de las particularidades de cada caso concreto, la Sala, para efectos de determinar el monto de los perjuicios morales en los eventos de privación injusta de la libertad, estima necesario tener en cuenta, tal como lo ha hecho de manera reiterada e invariable, algunos de los presupuestos o criterios que sirven de referente objetivo a la determinación de su arbitrio, con el fin de eliminar al máximo apreciaciones eminentemente subjetivos y garantizar así, de manera efectiva, el Principio Constitucional y a la vez Derecho Fundamental a la igualdad (artículos 13 y 209 C.P.), propósito para cuya consecución se han utilizado, entre otros: i) el tiempo durante el cual se extendió la privación de la libertad; ii) las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación de la libertad, esto es, si se cumplió a través de reclusión en centro carcelario o detención domiciliaria; iii) la gravedad del delito por el cual fue investigado y/o acusado el sindicado; iv) la posición y prestigio social de quien fue privado de la libertad...

“Ahora bien, sin que de manera alguna implique un parámetro inmodificable que deba



aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos, la Sala formula las siguientes reglas que sirven como guía en la tasación del perjuicio moral de la víctima directa en escenarios de privación injusta de la libertad: i) en los casos en que la privación sea superior a 18 meses, se reconozca la suma de 100 SMMLV; ii) cuando supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMMLV; iii) si excedió los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMMLV, iv) si fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMMLV, v) de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMMLV, vi) si la medida supera 1 mes pero es inferior a 3 meses, se insinúa el reconocimiento de 35 SMMLV, y vii) finalmente, si la detención no supera un mes, la reparación se podrá tasar en el equivalente a 15 SMMLV, todo ello para la víctima directa –se insiste– y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados.

Se reitera, los anteriores parámetros objetivos sirven como norte, guía o derrotero a efectos de que se garantice el principio de reparación integral del artículo 16 de la ley 446 de 1998, y los principios de igualdad material y dignidad humana, para lo cual el juez al momento de la valoración del daño moral es preciso que motive con suficiencia las circunstancias de tiempo, modo y lugar por las cuales se reconoce el respectivo perjuicio.”¹⁸ (Negrillas de la Sala).

Retomando lo anterior, la H. Corporación en reciente pronunciamiento, resolvió recopilar la línea jurisprudencial y establecer criterios unificados para la reparación de los perjuicios inmateriales en casos como los de la privación injusta de la libertad, exponiendo sobre el particular:

“Según lo ha reiterado la Jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad y con apoyo en las máximas de la experiencia, hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su libertad ; en la misma línea de pensamiento se ha considerado que dicho dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades , al

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Sentencia del 28 de agosto de 2013. Radicación número: 05001-23-31-000-1996-00659-01. Actor: RUBÉN DARÍO SILVA ALZATE Y OTROS. Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS



tiempo que se ha precisado que según las aludidas reglas de la experiencia, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente o estable o los hijos de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su Derecho Fundamental a la libertad.¹⁹

(,,).

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

	Nivel 1	Nivel 2	Nivel 3	Nivel 4	Nivel 5
Reglas para liquidar el perjuicio Moral en privación de la libertad	Victima directa, cónyuge, compañero (a) permanente o pariente en 1º grado de consanguinidad	Parientes en 2º de consanguinidad	Parientes en 3º de consanguinidad	Parientes en 4º de consanguinidad o afinidad hasta el 2º	Terceros damnificados
Término privación Injusta en meses		50% del porcentaje de la víctima directa	35% del porcentaje de la víctima directa	50% del porcentaje de la víctima directa	15 % del porcentaje de la víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31.5	22.5	13.5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24.5	17.5	10.5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17.5	12.5	7.5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17.5	12.25	8.75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7.5	5.25	3.75	2.25

Así pues, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de establecer los parámetros para cuantificar la indemnización por perjuicios morales derivados de la privación injusta de la libertad de un ciudadano, teniendo en cuenta para el efecto el período de privación de tal Derecho Fundamental y el nivel de afectación, esto es de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño y aquellos que acuden a la Justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, según el gráfico antes descrito.”²⁰

¹⁹ Cfr. Sentencia del 11 de julio de 2012, exp. 23.688. M.P. Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA, reiterada recientemente en sentencia del 30 de enero de 2013, exp. 23.998 y del 13 de febrero de 2013, exp. 24.296.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN Sentencia del 28 de agosto de 2014. Radicación número: 68001233100020020254801 (36149), Actor: JOSÉ DELGADO SANGUINO Y OTROS. Demandado: NACIÓN – RAMA JUDICIAL. (Sentencia de Unificación, aprobada mediante acta del 28 de agosto de 2014, referentes para la reparación de perjuicios inmateriales).



Por ello, serán estos los parámetros que deben observarse a la hora de estudiar y determinar el valor a asignar por daño moral, partiendo claramente de la magnitud del daño en general, relacionando este punto con el tiempo y forma de la detención, y los demás factores especiales consagrados en las providencias estudiadas.

Teniendo en cuenta el análisis normativo y jurisprudencial realizado, pasa esta Corporación a estudiar:

3. EL CASO CONCRETO:

Analizada la postura de las partes y la decisión de primera instancia, la Sala procede a resolver el presente asunto; para ello comenzará haciendo un análisis de las pruebas traídas al proceso en aras de determinar el carácter cierto y certero del daño ocasionado.

En atención a lo anterior, y de conformidad con el acervo probatorio allegado al expediente, encuentra la Sala probado dentro del *sub examine* lo siguiente:

Que la señora MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ, interpuso denuncia penal en contra de JORGE BLANCO FUENTES por el supuesto delito de constreñimiento ilegal y amenazas, ante la Fiscalía General de la Nación- Unidad de Reacción Inmediata el 4 de marzo de 2008, (folio 18 y 19 C. de primera instancia # 1).

Es un hecho probado, que la FISCALÍA SEGUNDA ESPECIALIZADA DE SINCELEJO-SUCRE mediante proveído del 11 noviembre del año 2008, ordenó la vinculación al proceso No. 80172, mediante indagatoria al señor, ÓSCAR SILGADO TEHERÁN (folio 20 y 21 C. de primera instancia # 1).

Se encuentra probado igualmente, que la FISCALÍA SEGUNDA DELEGADA



ANTE EL JUEZ PENAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO-SUCRE, mediante providencia del 21 de noviembre de 2008, decidió la situación jurídica del actor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, bajo el calificativo de hipótesis delictiva de “concierto para delinquir” artículo 340 del C.P., en la modalidad de conformación de grupo armado ilegal en calidad de coautor, disponiendo la medida de aseguramiento con detención preventiva sin beneficio de excarcelación (folios 23 a 40 C. de primera instancia # 1).

Que mediante auto del 9 de febrero de 2009, la FISCALÍA ÚNICA DELEGADA ANTE EL H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE SINCELEJO-SUCRE, resolvió el recurso de apelación interpuesto por ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, en contra de la resolución de fecha 21 noviembre de 2008, con la cual se le impuso la detención preventiva sin beneficio de excarcelación, revocando dicha decisión, desatando el recurso a favor del apelante, y ordenando la expedición de la orden de libertad, con abstención de medida de aseguramiento (folio 40 a 90 C. de primera instancia # 1).

Se demostró en *sub lite*, que la FISCALÍA VEINTIOCHO (28) ESPECIALIZADA ADSCRITA A LA UNIDAD CONTRA EL TERRORISMO EN APOYO PARA LA PARAPOLÍTICA, mediante proveído del 4 de noviembre de 2009, impartió la calificación de mérito de la investigación de la referencia, en donde resolvió, proferir resolución de preclusión de la investigación a favor de ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, (folios 91 a 149 C. de primera instancia # 1).

Es un hecho cierto que la VICEFISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Judicial Delegado, contra la Resolución de fecha 4 de noviembre de 2009, el 15 de julio de 2010 que ordeno la preclusión de la investigación a favor de ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, confirmado la decisión en lo que respecta al antes mencionado, (folios 150 a 234 C. de primera instancia # 2).



Lo anterior también se puede corroborar en la certificación expedida por el Fiscal 28 Especializado, el día 18 de marzo de 2011 que reposa a folio 235 del expediente, donde hace constar, que ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, le precluyó la investigación por el delito endilgado mediante proveído del 04 de noviembre de 2009, decisión que fue confirmada por el Vicefiscal General de la Nación a través de resolución calendada el 15 de julio del año 2010.

De conformidad a los registros civiles de nacimiento y de matrimonio, allegados al expediente, se logró probar, el parentesco de la víctima directa con los demás demandantes en el proceso, MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ, en calidad de esposa (folio 237), JUAN SEBASTIÁN SILGADO BALSEIRO en calidad de hijo (folio 239), AGUSTINA TEHERÁN BLANCO, madre (folio 240), ÓSCAR SILGADO BLANCO, padre (folio 242), AMELIA ROSA SILGADO TEHERÁN, IBETH SILGADO TEHERÁN y JOSÉ ANDRÉS SILGADO TEHERÁN en calidad de hermanos (folios 241, 242 y 243).

A folio 313 del expediente descansa, la certificación expedida por el Director del Establecimiento de Reclusión Especial de Corozal, LUIS EDUARDO CASTRILLO VIBANCO, donde hace constar que ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN ingresó al penitenciario el 20 de noviembre de 2008, por el punible de concierto para delinquir, falsedad ideológica en documento público, contrato sin cumplimiento de requisitos legales, a órdenes de la Fiscalía Segunda de Sincelejo, y salió en libertad el 10 de febrero de 2009, por orden de la Unidad Delegada ante el Tribunal Superior de Sincelejo, que revocó la medida de aseguramiento, lo que resulta en un tiempo en prisión de **dos (2) meses, veinte (20) días**.

Ahora bien, la Sala pudo esclarecer de las pruebas allegadas, más concretamente de lo expuesto en la resolución del 9 de febrero de 2009, proferida por la Fiscalía Única Delegada ante el Tribunal Superior de Sincelejo, mediante la cual revocó la



decisión que impuso la medida de aseguramiento al actor, que en dicha actuación no existió el suficiente material probatorio, que demostrara la comisión del delito, objeto de la investigación, presentándose una deficiente prueba testimonial en el proceso, que solo generó “dudas” en la ocurrencia del hecho punible, aunado a esto la Fiscalía Segunda Delegada, omitió el hecho de que anterior a la investigación en mención, ya existía un denuncia penal, interpuesta por MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ, esposa del demandante, por supuestas amenazas que había recibido vía telefónica por JORGE BLANCO FUENTES y RAMIRO FRANCISCO BALSEIRO.

Es claro pues, que el ente acusador, no logró demostrar de manera eficaz la culpabilidad del señor SILGADO TEHERÁN, quedando de la prueba testimonial presentada, dudas razonables sobre la comisión del delito, lo que llevó a que se aplicara el principio universal del *in dubio pro reo*, y la consecuente preclusión de la investigación penal.

Así las cosas, considera esta Colegiatura que resulta irrelevante esclarecer si el actuar de la Administración de Justicia se ajustó o no a derecho, cuando actualmente la jurisprudencia apunta claramente al enfoque del daño causado y no a realizar un juicio de valor de la conducta de quien lo causa, por lo que se establece una responsabilidad netamente objetiva, toda vez que siempre habrá afectado de manera negativa a quien se privó de la libertad, sin que se hubiere podido establecer o determinar su responsabilidad penal y, por tanto, dada semejante ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, esas víctimas tendrán derecho al restablecimiento de su derecho con la correspondiente indemnización de los perjuicios que ello causa.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Sala determinará la responsabilidad del Estado, en el caso *sub examine*, en base a la demostración de los elementos de responsabilidad consagrados en el nombrado artículo 90 de la C.P.



3.1. Daño Antijurídico.

Como se dejó sentando en líneas anteriores, el daño antijurídico es conocido doctrinalmente, como como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

Para determinar el daño, se debe tener en cuenta en primer lugar, la irregular actuación e investigación adelantada por la NACIÓN- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que desencadenó en la detención e injusta privación de la libertad del señor ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, que es víctima de una deficiente actuación jurídico procesal, al perder su libertad por un espacio de tiempo dos (2) meses y veinte (20) días, en consideración a que el veintiuno (21) de noviembre de dos mil ocho (2008) la FISCALÍA SEGUNDA DELEGADA ANTE EL JUEZ PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE SINCELEJO, resuelve la situación jurídica del actor, profiriendo medida de detención preventiva sin lugar a excarcelación (fol. 22 a 39 del C. Ppal. # 1).

No obstante, con posterioridad esto es, el 9 de febrero del año 2009, la FISCALÍA ÚNICA DELEGADA ANTE EL H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE SINCELEJO - SUCRE, resolvió el recurso de apelación interpuesto por ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, desatando el recurso a favor del apelante, y ordenando la expedición de la orden de libertad, con abstención de medida de aseguramiento (fls. 40 a 90 del C. Ppal. # 1).

Luego la FISCALÍA VEINTIOCHO (28) ESPECIALIZADA ADSCRITA A LA UNIDAD CONTRA EL TERRORISMO EN APOYO PARA LA PARAPOLÍTICA, mediante proveído del 4 de noviembre de 2009 resolvió ordenar la preclusión de la investigación a favor del señor SILGADO TEHERÁN (folios 91 a 149 C. de primera instancia # 1).



La anterior decisión fue confirmada por la VICEFISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el 15 de julio de 2010 (folios 150 a 234 C. de primera instancia # 2).

En consecuencia, se encuentra suficientemente acreditado el daño, al demandante, en tanto estuvo privado de la libertad en forma intramural desde el 20 de noviembre de 2008 hasta el 10 de febrero de 2009, tal como da cuenta la certificación expedida por el Director del Establecimiento Penitenciario Especial de Corozal; de modo que su reclusión se extendió por espacio de dos (2) meses, y veinte (20) días.

3.2. La Imputabilidad.

Como se advierte, del proveído fechado el 9 de febrero de 2009 mediante el cual se revocó la medida de aseguramiento y ordenó la libertad del señor SILGADO TEHERÁN, la cual fue seguida por la resolución del 4 de noviembre que ordenó la preclusión de la investigación penal a su favor, y que posteriormente fue confirmada mediante providencia del 15 de julio del 2010, por carecer de la certeza de las pruebas que llegaran a establecer la responsabilidad en el delito imputado, lo cual se traduce en afirmar que no se configuraron los elementos necesarios para que la conducta fuese punible y en consecuencia merecedora de sanción de tipo penal.

De acuerdo a lo expuesto, esta Sala concluye que existe Responsabilidad del Estado por la privación de que fue objeto el demandante, dado que el sustento de la absolución implica que la Fiscalía como ente acusador, no corrió con la carga de desvirtuar el “*in dubio pro reo*”, y la privación de la libertad es claramente una carga que no debe soportar quien la sufre dentro de un proceso en el cual se parte de la mencionada presunción y ella no logra ser rota por quien posee el deber legal de hacerlo, la Fiscalía.



3.3. Perjuicios morales otorgados.

Teniendo en cuenta lo expuesto, es claro que en el *sub lite*, se logró probar la responsabilidad del órgano estatal en la causación del daño a los actores, y que por ende le corresponde resarcir los perjuicios ocasionados. Igualmente, la accionada no logró desvirtuar la presunción de aflicción que se desprende de la acreditación del parentesco que se prueba por medio de los registros civiles allegados, es lógico entonces dar prosperidad a los perjuicios solicitados, tal como lo hizo el *A quo* en su fallo de instancia, situación que no tiene miramiento alguno por parte de esta Colegiatura.

No obstante a lo anterior, si habrá de entrar a analizar el *quantum* de la condena de los daños inmateriales, a la luz de las reglas establecidas en las sentencias de unificación, citadas *ut supra*, estando este punto en discusión y ser de competencia del *A quem*²¹, dado que el apelante lo plantea de manera expresa en su recurso, y es señalado también por el Ministerio Público en el concepto rendido.

En atención a lo expuesto, considera la Sala que se hace pertinente modificar el valor de la condena impuesta por perjuicios morales, siguiendo los parámetros fijados por el H. Consejo de Estado en las ya nombradas sentencias de unificación, a consideración de esta Judicatura y teniendo en cuenta la naturaleza, la gravedad del daño ocasionado y la afectación del interés legítimo de la parte demandante, se establecerán los montos de los actores en los valores que se enuncian a continuación, partiendo del plazo de la privación de la libertad efectiva (dos (2) meses, veinte (20) días), en un centro carcelario, es decir, una detención intramuros. Con relación al valor otorgado a los hermanos, el mismo se rebajará a la mitad de la suma otorgada a la víctima directa, toda vez que no se demuestra por ningún medio de convicción que ellos convivan o hagan parte del núcleo

²¹ “ARTÍCULO 357. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. 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.”



cercano de la unidad familiar de este, todo lo que quedará así:

ÓSCAR Segundo Silgado Teherán (privado de la libertad)	35 SMMLV
Maida del Carmen Balseiro López (esposa)	35 SMMLV
Juan Sebastian Silago Balseiro (hijo)	35 SMMLV
Agustina Teherán Blanco (madre)	35 SMMLV
ÓSCAR Silgado Blanco (padre)	35 SMMLV
Amelia Rosa Silgado Teherán (hermana)	17.5 SMMLV
Ibeth Silgado Teherán (hermana)	17.5 SMMLV
José Andrés Silgado Teherán (hermano)	17.5 SMMLV

Los valores anteriormente tasados, se establecen con relación al tiempo que estuvo privado de la libertad la víctima directa, ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN, tomando el tiempo de ingreso y de salida del establecimiento carcelario, esto es, del 20 de noviembre del año 2008 al 10 de febrero del año 2009, fecha de su libertad por orden emitida de la Fiscalía Única Delegada ante el Tribunal Superior de Sincelejo-Sucre²², es decir permaneció recluido por un tiempo de dos (2) meses y veinte (20) días, lo que según la jurisprudencia descrita debe contener en la condena de perjuicios morales el equivalente a 35 salarios mínimos mensuales legales vigentes para la víctima directa, y 17.5 para los parientes en segundo grado de consanguinidad.

Para esta Corporación es razonable inferir la existencia de un daño moral sufrido por una persona que, ha sido privada de su libertad. Igualmente, la Sala tiene establecido que si se acredita el nexo de parentesco cercano entre el privado de la libertad y otra persona, también es posible inferir el perjuicio padecido indirectamente por esta, debido al daño irrogado a un ser querido como víctima directa de la limitación de su derecho fundamental, por consiguiente, aun cuando en este tipo de eventos, sea difícil en un alto grado la demostración de dicha aflicción o padecimiento, la Sala reconocerá una indemnización por concepto de dicho perjuicio en la medida en que se infiere el daño sufrido por la víctima

²² Fol. 40 A 90 C. Ppal. No. 1, y 313 C. Ppal. No. 2.



directa con ocasión de la privación de su libertad. Por la misma vía, se reconocerán perjuicios morales a favor de su parentela, en los términos señalados en el capítulo señalado *ut supra*, teniendo en cuenta el grado de parentesco del que se infiere la cercanía en las relaciones familiares.

Valga la pena resaltar en este punto, que la Sala de decisión de este Tribunal se ha pronunciado con anterioridad sobre casos análogos al que hoy nos ocupa, teniendo claro el criterio de que existe ocurrencia del daño e imputabilidad objetiva al ente acusador, cuando en desarrollo de la investigación penal, este, no corrió con la carga de desvirtuar el “*in dubio pro reo*”, y la privación de la libertad es claramente una carga que no debe soportar quien la sufre dentro de un proceso en el cual se parte de la mencionada presunción y ella no logra ser rota por quien posee el deber legal de hacerlo, la Fiscalía²³.

Corolario de lo expuesto, a juicio de esta Corporación, el presente evento se rige

²³Consultar,

- TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL. Sentencia del 17 de octubre de 2013. Magistrado Ponente: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS. RADICACIÓN: 70-001-33-33-008-2012-00034-01. DEMANDANTE: DONALDO SEGUNDO LÓPEZ ALQUERQUE Y OTROS. DEMANDADO: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-POLICÍA NACIONAL.

[http://www.ramajudicial.gov.co:8080/csj/downloads/UserFiles/File/SUCRE/TRIBUNAL%20ADMINISTRATIVO%20DE%20SUCRE/BOLETINES%20%20DECISIONES%20SALA%20%20DR%20LUI%20S%20CARLOS%20ALZATE%20%20RIOS/20123401%20DONALDO%20ALQUERQUE%20Y%20OTROS%20FISCALIA%20Y%20OTROS%20CONFIRMA%20MODIFICA%20QUANTUM%20MORALES\(1\).pdf](http://www.ramajudicial.gov.co:8080/csj/downloads/UserFiles/File/SUCRE/TRIBUNAL%20ADMINISTRATIVO%20DE%20SUCRE/BOLETINES%20%20DECISIONES%20SALA%20%20DR%20LUI%20S%20CARLOS%20ALZATE%20%20RIOS/20123401%20DONALDO%20ALQUERQUE%20Y%20OTROS%20FISCALIA%20Y%20OTROS%20CONFIRMA%20MODIFICA%20QUANTUM%20MORALES(1).pdf)

- TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL. Sentencia del 17 de julio de 2014. Magistrado Ponente: RUFO ARTURO CARVAJAL, ARGOTY: 70-001-33-33-008-2012-00034-01. DEMANDANTE: WILSON MANUEL HERNÁNDEZ BENÍTEZ Y OTRO. DEMANDADO: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS.

<http://www.ramajudicial.gov.co:8080/csj/downloads/UserFiles/File/SUCRE/TRIBUNAL%20ADMINISTRATIVO%20DE%20SUCRE/BOLETINES%20%20DECISIONES%20SALA%20%20DR%20HECTOR%20REY%20MORENO/RD20130000901%20WILSON%20HERN%20%20DEZ%20V%20FISCAL%20%20PRIVACI%20%20INJUSTA.pdf>

- TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE. SALA TERCERA DE DECISIÓN ORAL. Sentencia del 06 de agosto de 2014. Magistrado Ponente: MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ: 70-001-33-33-008-2012-00095-01. DEMANDANTE: MARICELA ORTEGA GÓMEZ Y OTRO. DEMANDADO: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

<http://www.ramajudicial.gov.co:8080/csj/downloads/UserFiles/File/SUCRE/TRIBUNAL%20ADMINISTRATIVO%20DE%20SUCRE/BOLETINES%20%20DECISIONES%20SALA%20%20DR%20MOIS%20%20DES%20RODR%20%20GUEZ%20P%20%20REZ/AGOSTO%20%20ORD%202014/RD%20201200095%20MARICELA%20ORTEGA%20G%20%20MEZ%20%20V%20FISCALIA%20PRIVACION%20INJUSTA%20DE%20LA%20LIBERTAD.pdf>



bajo el título de imputación de un **régimen de responsabilidad objetiva por daño especial del Estado**, de acuerdo con lo que se expuso en el aparte correspondiente al régimen de responsabilidad aplicable, teniendo en cuenta las argumentaciones hechas en la abundante jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el particular y lo establecido en el marco normativo de la responsabilidad del Estado, razón por la cual se **CONFIRMARÁ** este punto de la sentencia apelada, y se **MODIFICARÁ** lo correspondiente al *quantum* de los perjuicios morales, acogiendo en estos puntos el concepto expuesto por la vista fiscal, tal como se dejó expuesto anteriormente

4. CONCLUSIÓN

A guisa de conclusión, la Sala considera que en los casos de privación de la libertad y terminación de la misma en aplicación del principio de presunción de inocencia, el régimen de responsabilidad aplicable es el objetivo, razón por la cual no le asiste la razón al apelante.

Por otro lado, el fallador debe tener en cuenta los parámetros establecidos por la jurisprudencia, al momento de determinar el monto de la indemnización por daños inmateriales, razón por la que se modifica la sentencia en este punto, a fin de acoplar lo decidido a dichos parámetros.

5. CON RELACIÓN A LA CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA

Se condenará a la parte recurrente que no le prosperó el recurso, el demandado, al pago de las costas correspondientes a esta instancia, de conformidad con lo consagrado en los artículos 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P. En firme la presente providencia, ordénese que por el A quo se realice la liquidación correspondiente, conforme lo regulado en las normas ya citadas



DECISIÓN: En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE los numerales 1, 2, 4, 5, y 6 de la sentencia apelada, esto es, la proferida el 28 de marzo de 2014 por el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO**, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

SEGUNDO: MODIFÍQUESE el numeral 3 de la sentencia apelada el cual quedara así:

“CONDÉNESE a la NACIÓN FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar al accionante y su parentela por concepto de perjuicios morales los valores que se enuncian a continuación:

ÓSCAR SEGUNDO SILGADO TEHERÁN (PRIVADO DE LA LIBERTAD)	35 SMMLV
MAIDA DEL CARMEN BALSEIRO LÓPEZ (ESPOSA)	35 SMMLV
JUAN SEBASTIAN SILAGO BALSEIRO (HIJO)	35 SMMLV
AGUSTINA TEHERÁN BLANCO (MADRE)	35 SMMLV
ÓSCAR SILGADO BLANCO (PADRE)	35 SMMLV
AMELIA ROSA SILGADO TEHERÁN (HERMANA)	17.5 SMMLV
IBETH SILGADO TEHERÁN (HERMANA)	17.5 SMMLV
JOSÉ ANDRÉS SILGADO TEHERÁN (HERMANO)	17.5 SMMLV

TERCERO: CONDÉNESE en costas de segunda instancia a la parte demandante apelante. En firme la presente providencia, por el *A-quo*, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.



CUARTO: En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 175.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ