

Cartagena de Indias D. T. y C., dieciocho (18) de marzo de dos mil veintidós (2022).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES.

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-007-2015-00505-01
Demandante	KENNY GALVÁN MORALES Y OTROS
Demandado	NACIÓN – RAMA JUDICIAL Y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Tema	Privación injusta de la libertad
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, mediante la cual se concedieron las pretensiones de la demanda.

Lo anterior en cumplimiento del fallo de tutela proferido el siete (07) de febrero de dos mil veintidós (2022), mediante la cual el Consejo de Estado decidió dejar sin efecto la sentencia de segunda instancia de fecha trece (13) de noviembre de dos mil veinte (2020), proferida por esta Corporación en el presente asunto; mediante la cual se revocó la Sentencia de primera instancia de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en la que se habían concedido las pretensiones de la demanda.

Precisa la Sala que el Consejo de Estado en la sentencia de tutela le ordenó a esta Corporación realizar un juicio de valor sobre la medida adoptada en el proceso penal, con la finalidad de verificar si fue impuesta atendiendo los criterios de necesidad, razonabilidad, proporcionalidad y legalidad.

III.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. PRETENSIONES

Se señalan como pretensiones de la demanda, las siguientes:

"PRETENSIONES"

PRIMERA.- Que se declare que las Demandadas NACION -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- RAMA JUDICIAL- CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, son administrativa y patrimonialmente responsables, por lo cual en forma individual o solidaria deben Indemnizar a los Demandantes, por los daños antijurídicos que les son imputables como consecuencia de la PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD a que fue sometido el señor KENY GALVAN MORALES, por un lapso de Más de seis (6) meses, habiendo violado sus Derechos Fundamentales en desarrollo de un proceso penal, del cual fue desvinculado definitivamente mediante Sentencia Absolutoria Proferida 1 Veinticinco 25) 1e Septiembre de 2013, por el Juzgado Primero Promiscuo del Circuito de Mompox (Bolívar). Daños que ni él, ni los demás Demandantes estaban obligados a soportar.

SEGUNDA.- Como consecuencia de lo anterior, se ordene a las Demandadas NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, pagar a los actores por intermedio del suscrito, los daños y perjuicios inmateriales o extrapatrimoniales: perjuicios o daños morales objetivados y, subjetivados y sucesivos, así como la vulneración a los Derechos Fundamentales como la libertad, la integridad moral, social, física y psicológica, honor, al buen nombre y a la honra, la libertad personal, a la libre locomoción y fijación de residencia, al debido proceso la vida de relación, libre desarrollo de la personalidad, la tranquilidad, la dignidad humana y la Pérdida de oportunidades, y alteración a las condiciones de existencia, en el sentido que lo establecen de la Constitución Política, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos; teniendo en cuenta que la detención injusta señalada le cambió la vida desfavorablemente tanto a la Víctima Directa KENY GALVAN MORALES, como su compañera permanente, a sus menores hijos, a sus padres, a sus hermanos de crianza, y a sus tíos. Daños y perjuicios inmateriales o extrapatrimoniales atribuibles a la Administración de Justicia que deberán resarcirse con el pago de una indemnización, en el siguiente orden:

A. Perjuicios Morales / Pretium doloris:

1. A favor de la víctima Directa KENY GALVAN MORALES, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
2. A favor de su compañera permanente YINETH ALEJANDRA GOMEZ GONZALEZ, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
3. A favor, de su menor hijo JUAN SEBASTIAN GALVAN GOMEZ, representado legalmente por su madre YINETH ALEJANDRA GOMEZ GONZALEZ, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
4. A favor de su menor hija VALERIA ALEJANDRA GALVAN GOMEZ, representada



- legalmente por su madre YINETH ALEJANDRA GOMEZ GONZALEZ, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
5. A favor de su menor hijo KENIN GALVAN RUBIO, representado legalmente por su padre KENY GÁLVAN MORALES, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 6. A favor del padre ABEL IGNACIO GALVAN PRADO, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 7. A favor de su madre de Crianza BERTA MARIA GALVEN DE RAVELO, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 8. A favor de su hermano de Crianza RONAL RAVELO GALVAN, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 9. A favor de su hermana de Crianza BERTHA RAVELO GALVAN, la suma equivalente a SETENTA (70) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 10. A favor de la tía MARIA CONSTANCIA GALVAN PRADO, la suma equivalente a CUARENTA (40) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.
 11. A favor del tío ELIECER GALVAN PRADO, la suma equivalente a CUARENTA (40) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.

B. Daño al Bienes o Derechos Constitucionalmente amparados

Las Entidades Demandadas pagarán a la víctima KENY GALVAN MORALES a título de perjuicios inmateriales diferentes a los morales: daño a los Derechos Fundamentales como al buen nombre 'Va honra, la dignidad humana, y fijación de residencia,, de conformidad con reiterada jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, la suma equivalente a: CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES.-

TOTAL PERJUICIOS INMATERIALES: OCHOCIENTOS DIEZ (810) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES, los cuales deberán ser actualizados a la fecha en que se realice la Conciliación Prejudicial o se profiera auto de aprobación a la misma.

TERCERA.- La NACION -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RAMA JUDICIAL - CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA - DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL, deben pagar a los actores por intermedio del suscrito, los Daños.' Perjuicios Materiales, así:

PERJUICIOS MATERIALES:

- A.** Daño emergente: Se concreta en el desembolso patrimonial en que tuvieron que incurrir los demandantes por el Error del Estado, representados en los gastos de Honorarios de Abogado, ya que no se alcanza a cuantificar los gastos cotidianos generados por esta injusta detención. Por este concepto deberán pagarle a KENY GALVAN MORALES, víctima Directa, la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000.00) M.L.-
- B.** Lucro Cesante Corresponde a todos los ingresos que ha dejado de percibir no sólo cuando estuvo físicamente privado de la Libertad, sino posteriormente; ya que con la mala imagen que se le dio al señor KENY GALVAN MORALES por la sindicación como un delincuente de que fue objeto, las posibilidades de empleo disminuyeron



notablemente, a pesar de encontrarse en plenitud de su capacidad productiva. El LUCRO CESANTE Corresponde a las sumas de dinero dejadas de recibir por concepto de salarios como JEFE DE TALLER del establecimiento comercial SERVI LUI1 MOTOS, los cuales ascenderían a UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS MENSUALES (\$1.500.000.00) para la fecha en que se produjo su captura, suma que será debidamente actualizada, aplicando las formulas trazadas por la Jurisprudencia.

Tomando e monto de los ingresos mensuales de la Víctima Directa KENY GALVAN MORALES es decir, UN MILLON QUINIENTOS MIL PESOS MENSUALES (\$1.500.000.00) para el año 2011 multiplicado por el tiempo que estuvo privado de la libertad es decir seis (6) meses, sumado a las 35 semanas que corresponden al tiempo en promedio, que suele tardar una persona en edad económicamente activa en encontrar un nuevo puesto de trabajo en Colombia, de conformidad con el estudio presentado por el Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA); más el 25% de ese valor por concepto de Prestaciones Sociales, tenemos que por concepto de LUCRO CESANTE deberán pagarle la suma de: VEINTISIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$27.656.250.00) M/Cte.,

En total pagarán por Perjuicios Materiales (Daño emergente más Lucro Cesante) la suma de TREINTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$37.656.250.00), la cual deberá ser actualizada a la fecha en que se haga efectivo el pago.-

CUARTA.- idas Entidades Demandadas deberán pagar además, otros Perjuicios probados durante el Proceso, así como el valor de las costas procesales y demás importes de tal índole, conforme lo dispone la 14ésr 1285 de 2009, según la propia liquidación que razonablemente estime el honorable señor Juez.

QUINTA.-Todas las sumas se reajustaran o actualizarán a la fecha de la sentencia o cuando se haga efectivo el pago de la misma, todo con fundamento en las fórmulas matemáticas y financieras aceptadas por el Honorable Consejo, de Estado, teniendo en cuenta la indemnización debida o consolidada y la futura.-"

1.2. HECHOS

Los hechos de la demanda se resumen de la siguiente manera:

- Manifiesta el accionante, que el día 07 de enero de 2011 fue capturado en Mompox- Bolívar, en cumplimiento de la orden de captura No. 001 de la misma fecha, librada a solicitud del Fiscal Seccional No. 25 de Mompox, por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal de Mompox.
- El mismo día se realizó audiencia de legalización de captura, formulación de imputación y se le impuso medida de aseguramiento; se le imputó los cargos de homicidio agravado y porte ilegal de armas.

- El Juzgado Primero Promiscuo de Mompox, dictó sentencia absolutoria de fecha 25 de septiembre de 2013, a favor de la hoy demandante; igualmente se ordenó su libertad inmediata.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

2.1. RAMA JUDICIAL¹:

La parte demandada Rama Judicial, en su escrito de contestación de la demanda se opuso a todas las pretensiones, alegando que no participó en la conducta generadora del daño y que el proceso penal culminó gracias a ella; siendo así las cosas indica que no hay responsabilidad que se deba indemnizar por parte de esta.

Propuso como excepciones la falta de legitimación en la causa, falta de relación causal entre el daño alegado por el demandante y la actuación de esta entidad y la indebida representación del demandante por carencia absoluta de poder.

2.3. FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN²:

La parte demandada Fiscalía General de la Nación, en su escrito de contestación de la demanda se opuso a cada una de las pretensiones alegando que en el sub judice no se configuran los supuestos esenciales que permitan estructurar alguna clase de responsabilidad en cabeza de esta, puesto que la actuación realizada por esta en el proceso penal fue conforme a la Constitución Política y disposiciones sustanciales y procedimentales vigentes en la época de los hechos.

Arguye la demandada que, para imputar responsabilidad alguna es preciso se configuren las circunstancias previstas en el artículo 90 de la Constitución

¹ Folios 99-102.

² Folios 105-120.

Política, es decir se de la acción u omisión, en la que participe activamente uno de sus agentes, un daño como consecuencia de lo anterior y un nexo causal entre el hecho o la omisión y el daño; situación que no se estructura en el sub judice.

Propuso como excepciones la falta de legitimación por pasiva, inexistencia del daño antijurídico, ineptitud formal de la demanda por inexistencia del nexo causal y la genérica.

3. Sentencia Apelada³:

Mediante sentencia de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecisiete (2017), el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena concedió las pretensiones de la demanda, bajo los siguientes argumentos:

Consideró el fallador de primera instancia que en el sub judice se demostró el daño causado al demandante, al ser privado injustamente de la libertad y ser absuelto posteriormente; manifiesta que se acreditó la antijuridicidad del daño por cuanto el señor Galván Morales no estaba obligado a soportar la carga de ser privado de su libertad.

Por último, declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiscalía General de la Nación y declaró patrimonialmente responsable a la Rama Judicial, alegando que esta entidad era quien tenía la facultad de decidir sobre la privación de la libertad del hoy demandante.

3. Recurso de Apelación:

3.1. Parte demandada- Rama Judicial⁴:

En el escrito de apelación instaurado por la parte demandada Rama Judicial, solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se denieguen

³ Folios 189-197.

⁴ Folios 199-202.

las pretensiones de la demanda, puesto que existe una causal eximente de responsabilidad, el hecho de un tercero, que en este caso la Fiscalía General de la Nación rompió el nexo causal entre la actuación del funcionario judicial y el perjuicio derivado; igualmente indica que la imposición de la medida de aseguramiento fue resultado directo de las pruebas aportadas por la Fiscalía.

4. Trámite procesal de segunda instancia⁵:

Mediante auto de fecha veinte (20) de febrero de dos mil dieciocho (2018), se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandada, por medio de auto de fecha veinticuatro (24) de agosto de dos mil dieciocho (2018), se ordenó correr traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto.

5. Alegatos de Conclusión:

5.1. De la parte demandante⁶:

La parte accionante en su escrito de alegatos de segunda instancia, solicita se emita un fallo confirmatorio de la sentencia de primera instancia.

5.2. De la parte demandada- Rama Judicial⁷:

La parte accionada Rama Judicial presentó alegatos de conclusión dentro del trámite de la segunda instancia, ratificándose en lo expuesto en el recurso de apelación; solicita se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se denieguen las pretensiones de la demanda.

6. Concepto del Ministerio Público.

El Ministerio Público, no rindió concepto en esta instancia procesal.

⁵ Folios 4 y 10 , cuaderno principal de segunda instancia

⁶ Folios 13-16, cuaderno principal de segunda instancia.

⁷ Folios 17-26, cuaderno principal de segunda instancia

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas – artículo 207 CPACA -. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Con fundamento en lo preceptuado en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación de la sentencia referida.

2. Problema jurídico

Teniendo en cuenta el objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, se deberá resolver el siguiente problema jurídico:

¿Determinar si, en el presente caso están probados los elementos que estructuran la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado que conduzcan a declarar responsable a la entidad accionada, por los presuntos perjuicios causados a los demandantes, con ocasión de la presunta privación injusta de la libertad que sufrió el señor KENNY GALVAN MORALES?

¿Establecer si en el sub iudice se configura la causal exonerativa de responsabilidad denominada hecho de un tercero?

3. Tesis

La Sala sustenta como tesis que en el sub judice se encuentran acreditados los elementos que estructuran la Responsabilidad Civil Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad, puesto que el actor no estaba en el deber de soportar la medida de aseguramiento que le fue impuesta; igualmente a juicio de esta Corporación, no se configura la causal exonerativa de responsabilidad denominada hecho de un tercero; dado que si bien la medida fue solicitada por la Fiscalía General de la Nación, siendo esta entidad quien aportó las pruebas correspondiente, el juez Segundo Promiscuo Municipal de Mompos, era autónomo para decidir sobre el decreto de la medida deprecada, a partir de una valoración adecuada, conforme a la sana crítica, de los elementos de pruebas aportados por la fiscalía.

No obstante lo anterior, advierte la Sala, que en el sub examine, pudo configurarse una responsabilidad solidaria entre los dos entes demandados, sin embargo, la Sala se abstiene de abordar dicho estudio, debido a que no fue objeto de apelación; careciendo por tanto de competencia para hacerlo, de conformidad con lo establecido en el artículo 328 del CGP.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia recurrida.

La anterior tesis se sustenta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. La responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad – Marco normativo e histórico-

Es conveniente resaltar que, desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental y que aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado social de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.N.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages,

señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.N.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem)⁸.

El Consejo de Estado le ha reconocido superioridad al bien jurídico de la libertad, en los siguientes términos⁹:

“Esta Corporación ha sostenido que a los asociados corresponde soportar la carga pública que implica participar, por voluntad de la autoridad, en una investigación. Sin embargo, ahora la Sala considera oportuno recoger expresiones en virtud de las cuales algunos sectores de la comunidad jurídica han llegado a sostener, sin matiz alguno, que el verse privado de la libertad ocasionalmente es una carga pública que los ciudadanos deben soportar con estoicismo”.

“Definitivamente no puede ser así. Lo cierto es que cualquiera que sea la escala de valores que individualmente se defienda, la libertad personal ocupa un lugar de primer orden en una sociedad que se precie de ser justa y democrática. Por consiguiente, mal puede afirmarse que experimentar la pérdida de un ingrediente fundamental para la realización de todo proyecto de vida, pueda considerarse como una carga pública normal, inherente al hecho de vivir dentro de una comunidad jurídicamente organizada y a la circunstancia de ser un sujeto solidario. Si se quiere ser coherente con el postulado de acuerdo con el cual, en un Estado Social y Democrático de Derecho la persona —junto con todo lo que a ella es inherente— ocupa un lugar central, es la razón de la existencia de aquél y a su servicio se hallan todas las instituciones que se integran en el aparato estatal, carece de asidero jurídico sostener que los individuos deban soportar toda suerte de sacrificios, sin compensación alguna, por la única razón de que resultan necesarios para posibilitar el adecuado ejercicio de sus funciones por las autoridades públicas.

“La afirmación contraria sólo es posible en el seno de una organización estatal en la que la persona —con todos sus atributos y calidades— deviene instrumento,

⁸ El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: “debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan —aun previstas en la Ley— privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación”. Igualmente, el mismo Tribunal, en sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4), indicó: “...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines” (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).

⁹ Sentencia del veintiséis (26) de marzo de dos mil ocho (2008). Consejero de Estado. Enrique Gíl Botero, Actor: Jorge Gabriel Morales y otros. Accionada: Nación – Consejo Superior de la Judicatura.



sacrificable, reductible y prescindible, siempre que ello se estime necesario en aras de lograr lo que conviene al Estado, es decir, en un modelo de convivencia en el que la prevalencia de un —desde esta perspectiva, mal entendido— interés general, puede justificar el desproporcionado sacrificio del interés particular —incluida la esfera de derechos fundamentales del individuo— sin ningún tipo de compensación.

(...)

“Entre las consideraciones acerca de la naturaleza del daño antijurídico se ha sostenido que, en cada caso, ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario. En ese orden de ideas, no pocas veces se ha concluido que constituye daño antijurídico aquel que se experimenta en el ámbito puramente material, por vía de ejemplo, cuando se devalúa un bien inmueble por la proximidad de un puente vehicular que ha sido construido y puesto en funcionamiento para el bienestar de toda la colectividad.

“No se entiende entonces con apoyo en qué tipo de argumento no habría de ser catalogado como igualmente antijurídico el daño que sufre quien se ve privado de la libertad —como en el presente caso— durante cerca de dos años y acaba siendo absuelto mediante sentencia judicial. Ciertamente resulta difícil aceptar que, con el fin de satisfacer las necesidades del sistema penal, deba una persona inocente soportar dos años en prisión y que sea posible aducirle, válidamente, que lo ocurrido es una cuestión “normal”, inherente al hecho de ser un buen ciudadano y que su padecimiento no va más allá de lo que es habitualmente exigible a todo individuo, como carga pública derivada del hecho de vivir en sociedad. Admitirlo supondría asumir, con visos de normalidad, la abominación que ello conlleva y dar por convalidado el yerro en el que ha incurrido el sistema de Administración de Justicia del Estado”¹⁰.

Según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible y si, además, prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda que tal daño se torna antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

¹⁰ Consejo de Estado, sentencia del cuatro de diciembre de 2006, expediente:13.168, actor: Audy Hernando Forigua y otros, consejero ponente: Mauricio Fajardo Gómez.

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

En ese contexto, se concluye que, cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absoluta o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. C. -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Siguiendo esa misma línea argumentativa se tiene de pronunciamientos más recientes del Consejo de Estado en su Sección Tercera, donde sostiene que la libertad es uno de los valores supremos consagrados en un Estado Social de Derecho, los cuales junto con la vida y la dignidad humana, constituyen la carta de presentación de un modelo de protección de derechos inherentes al hombre, como los consagrados en la Constitución Política de 1991.¹¹

Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal es un auténtico derecho fundamental (Artículo 28 C.P.), que sólo admite limitación *“en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”*.

Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1991 y la consagración de la noción de daño antijurídico que se plasmó en el artículo 90, se aceptó en forma gradual la responsabilidad por falla judicial, al advertir la presencia de

¹¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá D.C., veinte (20) octubre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04210-01 (40.060)

una cláusula general de responsabilidad patrimonial frente a todas sus acciones y omisiones causantes de daño a un particular cuando éste devenía en antijurídico, es decir, cuando los asociados no están obligados a soportarlo. El incumplimiento de estas obligaciones estatales, ya sea, por omisión, acción o extralimitación en el ejercicio de las funciones de los servidores públicos, constituyen las ya conocidas **fallas o faltas del servicio**, que generan responsabilidad estatal.

Dentro del marco del artículo 90 de la Constitución Nacional, se crearon diversos regímenes de imputación, entre los cuales se puede incluir el de **privación injusta de la libertad**.

En este punto, debe mencionarse que de conformidad con la Sección Tercera del Consejo de Estado, cuando la absolución del sindicado deviene porque no cometió el delito, el hecho no existió o su conducta fue atípica, aquellos son eventos determinantes de privación injusta de la libertad bajo el régimen de responsabilidad objetivo de daño especial⁽⁵⁾, siempre que no se acredite la ocurrencia de una falla del servicio.

No obstante lo anterior, como lo ha establecido de manera pacífica y sostenida la jurisprudencia, cuando la responsabilidad del Estado se analiza bajo un régimen objetivo, ello, de entrada, no supone la prosperidad de las pretensiones ni la obligación inmediata de reparar patrimonialmente al extremo activo de la litis, habida cuenta de que es posible que en estos eventos se configuren situaciones como la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, con la capacidad de romper el nexo de causalidad existente entre el daño irrogado y las actuaciones de las entidades públicas demandadas.

Bajo la idea que se sigue, vale anotar que la Ley 270 de 1996, en el artículo 70, establece que el Estado se exonerará de responsabilidad cuando el daño sea atribuible a la culpa exclusiva de la víctima, en los siguientes términos:

“El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado.”

Al respecto, la jurisprudencia ha reiterado que cuando la conducta del procesado justificó la actuación judicial, particularmente en lo que atañe a la restricción de su libertad, es posible concluir que el daño irrogado proviene de la propia víctima, aun cuando no hubiere sido condenada, siempre que su actuar, ya sea activo u omisivo, hubiese sido la causa eficiente y determinante en la producción del resultado lesivo.

Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima, ha señalado el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta¹².

De igual forma, se ha precisado:

“... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil¹³.”

Vale la pena recordar que el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 -Estatutaria de la Administración de Justicia- dispone que **“el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley”**, eventos éstos que, de llegar a configurarse, enervarían la responsabilidad del Estado; al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado, ha señalado:

¹² Ver sentencia de unificación de la Corte Constitucional SU -072 de julio 5 de 2018

¹³ Sentencia 2010-00267/47057 de febrero 1 de 2018. CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO-SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A. Rad.: 25000-23-26-000-2010-00267-01(47057)



“Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

*“(…) Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, **debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción.** Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor ..., quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)*¹⁴

El título de imputación de responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad, se encuentra contemplado en los artículos 65 y 68 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia.

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

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

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

Respecto de las normas transcritas, la Sección Tercera del H. Consejo de Estado¹⁵ venía considerando que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991¹⁶, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 2002 (expediente 13.744).

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros.

¹⁶ El tenor literal del precepto en cuestión fue el siguiente: “Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios.

declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

Así mismo, la jurisprudencia señalaba que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicadas a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión¹⁷.

Ahora bien, el máximo Tribunal de lo contencioso en relación a la privación injusta de la libertad ha sostenido varias líneas jurisprudenciales, así:

“Una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración, seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados¹⁸. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹⁹.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa²⁰. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una

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”.
¹⁷ En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, Exp.: 19.151, precisó: “...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma (...)”.

¹⁸ Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

¹⁹ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

²⁰ Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.



privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter "injusto" sino "injustificado" de la detención²¹.

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos²²: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que "quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios", disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigeró el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del in dubio pro reo²³."²⁴

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

Igualmente, dicha Sala precisó que el daño también puede llegar a

²¹ Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056

²² RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán. Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

²³ Sección Tercera, Sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del in dubio pro reo.

²⁴ Consejo de Estado – Sentencia de 30 de enero de 2013 Exp.25324 C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal.²⁵

Es oportuno señalar que el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, con ponencia del doctor Jaime Enrique Rodríguez Navas, en sentencia de 18 de mayo de 2017, sobre la privación injusta de la libertad manifestó:

*"(...) Así las cosas, para la Sala, la limitación a la libertad demandada por el actor, la cual, como se explicó, constituye un daño antijurídico, **no resulta imputable a la entidad accionada, toda vez que está demostrado que el demandante tuvo actuación exclusiva y determinante entre el hecho endilgado y, el menoscabo padecido.** Por lo anterior, el daño únicamente puede ser atribuido a una causa extraña, sin que exista la posibilidad de endilgarlo a la parte pasiva del presente asunto. Por ese motivo, se procederá a revocar la sentencia apelada que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, pero se aclara que los motivos para exonerar de responsabilidad al Estado son los expresamente plasmados en esta providencia (...)"*

En concordancia con lo anterior, para identificar los mencionados conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia antes mencionada ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil, de los cuales se extrae que el primero corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

El Consejo de Estado, en sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera, de fecha 18 de julio de 2019, con ponencia del doctor Carlos Alberto Zambrano Barrera, proferida dentro del proceso con radicado 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), manifestó lo siguiente:

"Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables a este caso, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, por la privación de la libertad a la cual fue sometido el señor ORLANDO CORREA SALAZAR, según la demanda, entre diciembre de 2004 y diciembre de 2006, cuando fue absuelto de responsabilidad penal, de manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996²⁶, que establece:

²⁵ Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

²⁶ La Ley 270 de 1996 entró en vigencia el 7 marzo de 1996.



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

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

“(…)

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

En atención a las normas transcritas, la Sala consideró en varias oportunidades que cuando una persona privada de la libertad era absuelta porque el hecho investigado no existió, o porque éste no era constitutivo de delito, o éste no lo cometió el sindicado, o este último quedaba libre en aplicación de la figura del in dubio pro reo, se configuraba un evento de detención injusta y, por tanto, procedía la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado.

En otras palabras, bastaba con que se presentara una privación de la libertad y que el proceso penal no culminara en condena, cualquiera que fuera la razón, para que quien la sufría recibiera una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se encontrara ajustada a derecho y a pesar, incluso, de las previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de la privación de la libertad fuera antijurídico o no y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

*Sin embargo, en sentencia del **15 de agosto de 2018**²⁷, la Sección Tercera del Consejo de Estado rectificó dicha posición y dispuso que, en esos casos, esto es, en aquellos en los que el juez penal o el órgano investigador levante la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encuentre que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, es necesario hacer el respectivo análisis de responsabilidad patrimonial del Estado a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, es decir, identificar la antijuridicidad del daño.*

La Sala indicó que, para tal fin, se torna imprescindible para el juez verificar, en primer lugar, si quien fue privado de la libertad incidió en la generación el daño alegado, por haber actuado con culpa grave o dolo, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Para el efecto, acudió al artículo 70 de la Ley 270 de 1996 que dispone que el daño “se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo”, de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté provista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del

²⁷ Expediente 46.947.



Estado, por cuanto, en tal evento, se entiende que es esa conducta la determinante del daño.

De no hallarse en el proceso ningún elemento que indique que quien demanda incurrió en esa clase de culpa o dolo, se debe realizar el análisis de responsabilidad a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, bajo el título de imputación pertinente al caso concreto y se debe establecer cuál es la autoridad u organismo del Estado llamado a reparar el daño.

En consecuencia, la Sala pasa a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad del Estado por los daños causados a los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor ORLANDO CORREA SALAZAR."

Mediante sentencia de tutela del 15 de noviembre de 2019²⁸, la sección tercera del Consejo de Estado, dejó sin efectos la sentencia de unificación, proferida por esa misma sección, el 15 de agosto de 2018²⁹; ordenando proferir sentencia de remplazo; por lo que la sección tercera dictó dicha sentencia el 6 de agosto de 2020; en la cual precisó lo siguiente:

"La Corte Constitucional, mediante la sentencia C-037 de 1996, analizó la constitucionalidad de, entre otros, del artículo 68 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y señaló que en los casos de privación injusta de la libertad se debe examinar la actuación que dio lugar a la medida restrictiva de este derecho fundamental, pues, en su criterio, no resulta viable la reparación automática de los perjuicios en dichos eventos. Sobre el particular, consideró:

"Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 60, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término 'injustamente' se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma

²⁸ Consejo de Estado, sección tercera, subsección B, sentencia de tutela del 15 de noviembre de 2019, exp. 110010315000201900169-01, CP. Dr. MARTIN BERMUDEZ MUÑOZ.

²⁹ Consejo de Estado, sección tercera, sentencia de Unificación del 15 de agosto de 2018, exp. 66001233100020100023501(46947), CP. Dr. CARLOS ALBERTO ZAMBRANO.



subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención".

De conformidad con el criterio expuesto por dicha Corporación, el carácter injusto de la privación de la libertad debe analizarse a la luz de los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad de la medida de aseguramiento, de ahí que se deba determinar en cada caso si existía o no mérito para proferir decisión en tal sentido, pues de no serlo, se puede llegar a comprometer la responsabilidad del Estado.

Concordante con lo anterior, la Corte Constitucional señaló en la sentencia SU-072 de 2018, que ningún cuerpo normativo -a saber, ni el artículo 90 de la Constitución Política, ni el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, ni la sentencia C-037 de 1996- establece un régimen de responsabilidad específico aplicable en los eventos de privación de la libertad; entonces, el juez es quien, en cada caso, debe realizar un análisis para determinar si la privación de la libertad fue apropiada, razonable y/o proporcionada, o en otros términos, si devino o no en injusta.

Sobre el particular, indicó (transcripción literal):

"80. En ese orden, la Corte ha considerado que el artículo 90 Superior permite acudir tanto a la falla del servicio como a un título de imputación objetivo, de esa manera, para decidir diferentes casos ha matizado posturas rígidas afirmando que el daño antijurídico no excluye la posibilidad de exigir la demostración de una actuación irregular del Estado.

"81. De la misma forma, se anota que la Corte y el Consejo de Estado comparten dos premisas: la primera, que la responsabilidad del Estado se deduce a partir de la constatación de tres elementos: (i) el daño, (ii) la antijuridicidad de este y (iii) su producción a partir de una actuación u omisión estatal (nexo de causalidad). La segunda, que el artículo 90 de la Constitución no define un único título de imputación, lo cual sugiere que tanto el régimen subjetivo de la falla del servicio, coexiste con

títulos de imputación de carácter objetivo como el daño especial y el riesgo excepcional. “(...)

“101. Ahora bien, el Consejo de Estado ha acudido a una fórmula en aras de ofrecerle consistencia jurídica a los asuntos que se someten a su consideración cuando su génesis lo es la privación injusta de la libertad y en esa tarea ha señalado que es posible aplicar un sistema de responsabilidad objetivo o uno de falla del servicio. Tal formulación, en principio, coincide con la jurisprudencia constitucional, la cual, se reitera, no impone un determinado régimen de responsabilidad.

“Sin embargo, ha establecido esa alta Corporación que en cuatro eventos de absolución, cuales son a saber: (i) que el hecho no existió; (ii) el sindicato no lo cometió; (iii) la conducta no constituía hecho punible; o (iv) porque no se desvirtuó la presunción de inocencia –principio in dubio pro reo- debe acudir a un título de imputación objetivo que está dado por la figura del daño especial.

“(...)

“En el caso de la privación injusta de la libertad la Corte, ciñéndose exclusivamente al texto normativo y teniendo en cuenta las dos premisas señaladas, esto es, que el artículo 90 de la Constitución no define un título de imputación y que, en todo caso, la falla en el servicio es el título de imputación preferente, concluyó en la sentencia C-037 de 1996 que el significado de la expresión ‘injusta’ necesariamente implica definir si la providencia a través de la cual se restringió la libertad a una persona mientras era investigada y/o juzgada fue proporcionada y razonada, previa la verificación de su conformidad a derecho ...

“(...)

“De esta manera, dependiendo de las particularidades del caso, es decir, en el examen individual de cada caso, como lo han sostenido el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, el juez administrativo podrá elegir qué título de imputación resulta más idóneo para establecer que el daño sufrido por el ciudadano devino de una actuación inidónea, irrazonable y desproporcionada y por ese motivo, no tenía por qué soportarse.

“105. Esta Corporación comparte la idea de que en dos de los casos deducidos por el Consejo de Estado –el hecho no existió o la conducta era objetivamente atípica- es posible predicar que la decisión de privar al investigado de su libertad resulta irrazonable y desproporcionada, luego, para esos eventos es factible aplicar un título de atribución de carácter objetivo en el entendido de que el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos.

“(...)

“Nótese que en el primer evento basta con desplegar todo el aparato investigativo para establecer si fenomenológicamente hubo una alteración de interés jurídico penal. No puede, entonces, el juez o el fiscal imponer una medida privativa de la libertad mientras constata esta información, dado que esta debe estar clara desde los albores de la investigación. No en vano las diferentes normativas procesales han elaborado un esquema del cual hace parte una fase de indagación encaminada, entre otros propósitos, a establecer justamente si se presentó un hecho con trascendencia en el derecho punitivo que pueda ascender a la categoría de conducta punible.

“El segundo evento es una tarea que reviste una mayor sencillez en tanto depende solo de un criterio jurídico esencialmente objetivo; se trata de un cotejo entre la conducta que se predica punible y las normas que la tipificarían; de esa manera, muy pronto debe establecer el Fiscal o el juez si la conducta encaja en alguna de las descripciones típicas contenidas en el catálogo punitivo.

“(...) “106. Así las cosas, los otros dos eventos definidos por el Consejo de Estado como causas de responsabilidad estatal objetiva –el procesado no cometió la conducta y la aplicación del in dubio pro reo- exigen mayores esfuerzos investigativos y probatorios, pues a pesar de su objetividad, requiere del Fiscal o del juez mayores disquisiciones para definir si existen pruebas que permitan vincular al investigado con la conducta punible y presentarlo como el probable autor de la misma” (resaltado del texto original)

Así las cosas, el hecho de que una persona resulte privada de la libertad dentro de un proceso penal que termina con sentencia absolutoria o con resolución de preclusión, no resulta suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, toda vez que se debe determinar si la medida restrictiva resultó injusta y, en tal caso, generadora de un daño antijurídico imputable a la administración.

Como se advirtió en precedencia, el daño es el primer elemento que debe acreditarse en el análisis de imputación⁶², por cuanto constituye la causa de la reparación; no obstante, pese a su existencia, es posible que no haya lugar a declarar la responsabilidad estatal, en las hipótesis en que “existe pero no se puede atribuir al demandado (...), el daño existe y es imputable, pero el

imputado no tiene el deber de repararlo, porque no es un daño antijurídico y debe ser soportado por quien lo sufre.

De la jurisprudencia en cita se concluye, que para efectos de declarar la Responsabilidad Extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad, se debe analizar en cada caso, si la medida privativa resultó razonable, proporcional y ajustada a derecho; igualmente la declaratoria de responsabilidad, puede imputarse, tanto bajo el título de falla del servicio, como de responsabilidad objetiva; siendo este último de carácter residual; resultando también necesario, analizar la conducta de la víctima.

5. Caso concreto

5.1 Hechos relevantes probados

Conforme las pruebas aportadas al plenario, la Sala encuentra probados los siguientes hechos:

- Obra en el expediente Registro Civil de Nacimiento de: Keny Galván morales, Juan Sebastián Morales, Valeria Alejandra Galván Gómez, Kenin Galván Rubio, Abel Ignacio Galván Prado, Berta María Galván Prado, Bertha Ravelo Galván, Ronald Gavelo Galván, María Constanca Galván Prado, Eliecer Galván Prado. (fls. 32-41)
- Obra en el expediente acta de audiencia preliminar reservada de solicitud de orden de captura de fecha 07 de enero de 2011, realizada por el Juzgado Segundo promiscuo Municipal. (fl. 43)
- Obra en el expediente orden de captura No. 001 de fecha 07 de enero de 2011. (fl. 44)
- Obra en el expediente oficio proferido por la Policía Nacional, dirigido al Fiscal Seccional 25, en el que se deja a disposición a una persona por orden judicial. (fl. 45)

- Obra en el expediente acta de audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento de fecha 07 de enero de 2011, realizada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal. (fl. 49)
- Obra en el expediente escrito de acusación de fecha 03 de febrero de 2011, proferida por la Fiscalía General de la Nación. (fls. 53-57)
- Obra en el expediente sentencia de fecha veinticinco (25) de septiembre de dos mil trece (2013), proferida por el Juzgado Primero Promiscuo del circuito de Mompox- Bolívar, mediante la cual se absuelve al señor Kenny Galván Morales de todos los cargos de los que había sido imputado y acusado. (fls. 63-67)
- Obra en el expediente CD que contiene audiencia preliminar de legalización de captura, formulación de imputación y medida de aseguramiento de fecha 07 de enero de 2011, realizada por el Juzgado Segundo Promiscuo Municipal.

5.2 Del análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

En el sub iudice pretende el demandante que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación- Fiscalía General de la Nación y a la Rama Judicial, por los daños antijurídicos que les son imputables a raíz de la privación injusta a la que fue sometido.

El juez de primera instancia en el fallo apelado concedió las pretensiones de la demanda, manifestó que en el sub iudice se demostró el daño causado al demandante, al ser privado injustamente de la libertad y ser absuelto posteriormente; indica que se acreditó la antijuridicidad del daño por cuanto el señor Galván Morales no estaba obligado a soportar la carga de ser privado de su libertad; además declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiscalía General de la Nación y declaró patrimonialmente responsable a la Rama Judicial, alegando que esta entidad

era quien tenía la facultad de decidir sobre la privación de la libertad del hoy demandante.

La parte accionada Rama Judicial presentó recurso de apelación solicitando se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se denieguen las pretensiones de la demanda, puesto que existe una causal eximente de responsabilidad, el hecho de un tercero, que en este caso la Fiscalía General de la Nación rompió el nexo causal entre la actuación del funcionario judicial y el perjuicio derivado; igualmente indica que la imposición de la medida de aseguramiento fue resultado directo de las pruebas aportadas por la Fiscalía.

En este contexto, procede la Sala a resolver el problema jurídico planteado, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la apelación.

Manifiesta la Sala ab initio, que confirmará el fallo apelado, por las razones que se exponen a continuación.

Precisa esta Corporación, que cuando se configura la privación injusta de la libertad ya sea porque el hecho investigado no existió, no constituía hecho punible, o porque el sindicado no lo cometió, prevalece el principio de presunción de inocencia, ya que al no probarse que se realizó la conducta punible, la Constitución Política y los instrumentos internacionales de derechos humanos, ordenan que se presuma que no se ha cometido.

Como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial, la sola absolución o preclusión de la investigación no conduce automáticamente a considerar injusta la privación de la libertad, sino que es necesario evaluar la conducta asumida por el Fiscal y el juez dentro del proceso penal, esto es si la imposición de la medida privativa de libertad fue desproporcionada, irracional o desconoció las exigencias del artículo 308 de la Ley 906 del 2004 o si la conducta de dichos agentes fue irregular.

En primer lugar, es dable señalar que en el sub iudice, la Fiscalía manifestó lo siguiente para la solicitud de la medida de aseguramiento:



(...)Sobre la medida de aseguramiento, específicamente la Fiscalía solicita auto detención carcelaria, y por dos razones importantísimas. Primero, el artículo 308, establece requisito material o probatorio que se deben tener en cuenta para imponer esta clase de medida de aseguramiento, cuando de los elementos materiales probatorios, evidencia física o información legalmente obtenida se puede inferir razonablemente que el imputado puede, resalto, puede, ser autor o participe de la conducta punible, puede, de acuerdo a ese vocablo, es posible, puede que sea posible; considera la Fiscalía que conforme a las variables, elementos materiales, con que cuenta la Fiscalía, con que dispone la Fiscalía en este momento se satisface ese requisito a cabalidad señor Juez, contamos, la Fiscalía cuenta con necropsia donde se acredita la tipicidad, las conductas donde se acredita que si se presentó un homicidio, hay unas distintas entrevistas, hay unos señalamientos directos, que la defensa esté de acuerdo o no esté de acuerdo, eso es cuestiones de juicios(...) con ello si se satisface dichos requisitos materiales. La otra razón importantísima, tiene que ver con una razón poderosa, que la ley 1098, a que ha hecho alusión la Fiscalía en audiencia, es que es una regulación drástica, en cuanto a situaciones en que, en los delitos que figuren víctimas menores o adolescentes, por orden expresa de dicha ley, la única medida aplicable al caso en la que son víctimas adolescentes, es auto de detención carcelaria, que es una ley vigente, que no ha sido derogada, por lo tanto prima su aplicación, más cuando es una ley oficial; aun así, existen, abundan otras razones señor Juez, que yo considero suficiente, basta con aludir la mencionada ley que literalmente expresa lo que ha dicho la Fiscalía(...)

El juez de control de garantías para la imposición de la medida en mención argumentó:

“Escuchadas la fiscalía y la defensa sobre la solicitud de medida de aseguramiento procede este Juzgado a resolver: La medida de aseguramiento no es una sanción que se le imponga al imputado, es una medida procesal y tiene como causales fundadas en la constitución política, del acto legislativo 02 de 2003 cuando haya una... cuando se vaya a perturbar la justicia, se vaya obstruir la justicia, cuando haya peligro para la víctima o la comunidad, cuando se pueda prever que la persona no va a cumplir la pena o no va a asistir al juicio... es una medida procesal.

La participación que ha hecho la fiscalía se ha adelantado a los hechos, ha hecho un juicio de responsabilidad, se adelantado al juicio oral y ha hecho unos alegatos que se los debe reservar para el momento de la de la audiencia del juicio oral, pero en el caso que nos ocupa en el punto de vista objetivo se han cumplido todos los requisitos que la norma exige para que se imponga una medida aseguramiento consistente en detención privativa de la libertad en establecimiento carcelario, como lo consagra el artículo 1098 del año 2006, que cuando se presente un homicidio y sea a la víctima menor de edad, debe tener como detención preventiva, sea medida de aseguramiento, la detención en establecimiento carcelario. Yo aquí a usted lo considero inocente totalmente, absolutamente inocente, yo no lo estoy condenado, eso le corresponde al juez de conocimiento y le corresponde a la defensa en el trayecto a provisionarse de todas las pruebas o de elementos materiales de prueba que pueda reunir, para que usted en igualdad de armas pueda rebatir y debilitar los argumentos que tiene la fiscalía para que saque adelante a su defensa... a su defendido, en el caso desde el punto de vista procesal en esta audiencia que nos corresponde la medida de aseguramiento, el señor Keny Galván Morales se hace acreedor a la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en

establecimiento carcelario, que lo deberá cumplir en la cárcel nacional Las Vegas(...)"

Ahora bien, realizando un análisis de la imposición de la medida de aseguramiento, a la luz del artículo 308 de la Ley 906 de 2004, se vislumbra que dicha medida no cumple los parámetros establecidos en la norma en mención, dado que no se acredita que esta fue impuesta por ser necesaria para evitar que el imputado obstruya el debido ejercicio de la justicia, que el imputado es un peligro para la seguridad de la comunidad o de la víctima o que había probabilidad que este no compareciera al proceso.

Observa esta Corporación, que el juez del proceso penal se limita a señalar lo siguiente: *“en el caso que nos ocupa en el punto de vista objetivo se han cumplido todos los requisitos que la norma exige para que se imponga una medida aseguramiento consistente en detención privativa de la libertad en establecimiento carcelario”*, no obstante, no indica de forma detallada cuál requisito se configura y es procedente conforme a la Ley 906 de 2004 para imponer la medida.

Aunado a lo anterior, la ley precitada en su artículo 313 consagra la procedencia de la detención preventiva en establecimiento carcelario, sin embargo, para que esta proceda, previamente se deben configurar los requisitos señalados en el artículo 308 ibídem, los cuales como se mencionó con anterioridad no se demostró en el plenario que se materializaron.

En este orden, considera esta Magistratura, que si bien el actual demandante estaba en la obligación legal de soportar la investigación penal que se adelantó en su contra, dicha obligación, no se extendía hasta soportar la imposición de la medida de aseguramiento consistente en privación de la libertad, puesto que de las pruebas obrantes, no se infería razonablemente la posible participación del actor en la comisión del hecho punible, ni se demostró el lleno de los requisitos de establecidos en el artículo 308 de la Ley 906 de 2004.

Siendo así las cosas, señala la Sala que el decreto de dicha medida resultó injusta y desproporcionada, por lo tanto se configuran los elementos que estructuran la responsabilidad extracontractual del Estado que se depreca en el sub examine; aspecto en el cual se confirmará la sentencia recurrida.

Por otra parte, el A quo accedió al reconocimiento de los perjuicios morales derivados de la privación injusta, aplicando las reglas jurisprudenciales establecidas por la Sección Tercera de la Sala de Lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en la sentencia del 28 de agosto de 2013, radicado No. 25.022; reconociendo los mismos en cuantía equivalente a 50 SMLMV en favor del demandante KENY GALVÁN MORALES como víctima directa, así como a la compañera permanente, hijos, padre y madre de crianza; respecto de los hermanos los reconoció en cuantía de 25 SMLMV; y en lo que atañe a los tíos, negó los mismos porque respecto de ellos no se extiende la presunción de afectación y no acreditaron la condición de damnificados.

Ahora bien, el Alto Tribunal en sentencia del 29 de noviembre de 2021, dentro del proceso radicado No. 18001-23-31-000-2006-00178-01 (46681), adoptó reglas para unificar la jurisprudencia relativa al reconocimiento y monto de los perjuicios morales por la privación de la libertad, precisando lo siguiente:

“65.1.- En relación con la víctima directa de la detención, tanto si se trata de detención en establecimiento carcelario, como si se trata de detención domiciliaria, la sola prueba de la privación de la libertad constituye presunción de perjuicio moral para ella.

65.2.- En relación con los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, la prueba de tales calidades constituye presunción del perjuicio moral para ellos.

65.3.- Las presunciones establecidas en las dos reglas anteriores podrán desvirtuarse por la parte demandada.

65.4.- En relación con las demás víctimas indirectas, la prueba del parentesco no es una presunción del perjuicio moral. En tales casos, el juez determinará si el demandante cumplió la carga de acreditar la existencia del perjuicio moral derivado de la existencia de una relación



estrecha con el detenido, de la cual pueda inferirse la existencia de un perjuicio moral indemnizable.

65.5.- Los topes máximos de indemnización se establecen de la siguiente forma para la víctima directa:

a.- Si la privación de la libertad tiene una duración **igual o inferior a un mes**, una suma fija equivalente a **cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes (5 SMLMV)**.

b.- Si la privación de la libertad tiene una duración **superior a un mes**:

- **Por cada mes** adicional transcurrido, sin importar el número de días que tenga el mes, **cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes (5 SMLMV)**.

- Por cada día adicional al último mes transcurrido, una fracción equivalente a **0,166 salarios mínimos legales mensuales vigentes**, la cual se obtiene de dividir **cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes (5 SMLMV)** por **30 días**.

- La cuantía se incrementará hasta **cien salarios mínimos legales mensuales vigentes (100 SMLMV)**, indemnización que recibirá la víctima directa cuando esté detenida por **20 meses o más tiempo**, con el objeto de mantener el tope máximo jurisprudencial, de acuerdo con la jurisprudencia antes indicada.

- De conformidad con los anteriores parámetros, los topes de indemnización de perjuicios morales para la víctima directa son los siguientes:

Duración de la privación	Víctima directa en SMLMV
Entre un día y un mes	Suma fija de 5 SMLMV



Hasta 2 meses	Hasta 10 SMLMV
Hasta 3 meses	Hasta 15 SMLMV
Hasta 4 meses	Hasta 20 SMLMV
Hasta 5 meses	Hasta 25 SMLMV
Hasta 6 meses	Hasta 30 SMLMV
Hasta 7 meses	Hasta 35 SMLMV
Hasta 8 meses	Hasta 40 SMLMV
Hasta 9 meses	Hasta 45 SMLMV
Hasta 10 meses	Hasta 50 SMLMV
Hasta 11 meses	Hasta 55 SMLMV
Hasta 12 meses	Hasta 60 SMLMV
Hasta 13 meses	Hasta 65 SMLMV
Hasta 14 meses	Hasta 70 SMLMV
Hasta 15 meses	Hasta 75 SMLMV
Hasta 16 meses	Hasta 80 SMLMV
Hasta 17 meses	Hasta 85 SMLMV
Hasta 18 meses	Hasta 90 SMLMV
Hasta 19 meses	Hasta 95 SMLMV
20 meses o más	Hasta 100 SMLMV

- En consecuencia, la fórmula para determinar la cuantía de los perjuicios morales de la víctima directa es:

$$PM = (\text{número de meses} \times 5 \text{ SMLMV}) + (\text{fracción adicional de días} \times 0,166 \text{ SMLMV})$$

- En casos de **detención domiciliaria**, la cuantía de los perjuicios morales sufridos por la víctima directa se disminuirá en un **50%**.

65.6.- Para las víctimas indirectas, los topes máximos de indemnización se determinan a partir del monto reconocido a la víctima directa, de la siguiente manera:



a.- A los **parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, el cincuenta por ciento (50%)** de lo que le corresponda a la víctima directa.

b.- A los **demás demandantes**, cuando acrediten los perjuicios morales, el **treinta por ciento (30%)** de lo que le corresponda a la víctima directa.

65.7.- Para la determinación del monto final de la indemnización de las víctimas indirectas dentro de los topes máximos antes señalados, la cuantificación deberá estar fundamentada en las pruebas que obren en el expediente y ella deberá ser motivada según lo probado en cada caso.

65.8.- Se reitera lo señalado en las anteriores jurisprudencias de unificación en lo relativo a que todos los topes que aquí se establecen podrán ser superados cuando se acrediten circunstancias que evidencien una gravedad e intensidad excepcional en el perjuicio moral sufrido por el detenido o las víctimas indirectas de la detención, las cuales podrán estar relacionadas con la gravedad del delito por el cual el sindicado fue investigado o acusado y las circunstancias particulares afrontadas con ocasión de la detención. En estos eventos, la decisión y las razones que justifican tal determinación deberán motivarse detalladamente. Finalmente, se establece que en ningún caso la indemnización podrá superar los trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la víctima directa."

En cuanto a la aplicación en el tiempo de las reglas adoptadas por la sentencia en cita, señaló el Consejo de Estado lo siguiente:

- En relación con las demandas presentadas desde el 28 de agosto de 2013 y hasta la fecha de expedición de la sentencia de unificación, en las cuales el juez advierta que se presentaron fundándose en la jurisprudencia existente y no se solicitaron pruebas para acreditar los perjuicios morales de los parientes en segundo grado de consanguinidad, podrá hacer uso de las facultades probatorias que le

otorga la ley para garantizar su derecho al debido proceso. Esta determinación se adoptará sin importar la instancia en la que se encuentre el proceso.

- En relación con la determinación de los topes máximos por perjuicios morales y la forma de calcularlos, la sentencia será aplicada de inmediato.

Con fundamento en lo anterior, y acogiendo las reglas jurisprudenciales establecidas por el Consejo de Estado, esta Magistratura modificará el fallo de primera instancia en lo relacionado con el reconocimiento de los perjuicios morales, los cuales serán tasados respecto de la víctima directa, esto es el señor KENY GALVÁN MORALES, quien duró 5 meses y cuatro días privado de la libertad, en la suma de VEINTICINCO PUNTO SEISCIENTOS SESENTA Y CUATRO (25.664) SMLMV; y en lo que atañe a los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, estos son, YINETH ALEJANDRA GÓMEZ GONZÁLEZ (compañera permanente), JUAN SEBASTIÁN GALVÁN GÓMEZ (hijo), VALERIA ALEJANDRA GALVÁN GÓMEZ (hija), ABEL IGNACIO GALVÁN RUBIO (padre) y BERTHA MARÍA GALVÁN DE RAVELO (madre de crianza), se reconocerán dichos perjuicios en la suma de DOCE PUNTO OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS (12.832) SMLMV para cada uno, equivalente al 50% de lo que le corresponde a la víctima directa.

En cuanto a los demás demandantes, estos son, RONALD RAVELO GALVÁN (hermano) y BERTHA RAVELO GALVÁN (hermana), se revocará la sentencia de primera instancia en lo que respecta a los perjuicios morales reconocidos por el A quo, en atención a que la prueba del parentesco no es una presunción de perjuicio moral presuntamente padecido por las víctimas indirectas, y no se acreditó en el plenario la existencia de una relación estrecha con el detenido, de la cual pueda inferirse la existencia de los mismos; y si bien es cierto, la sentencia de unificación estableció que el juez podría hacer uso de las facultades probatorias, tal precisión no es un imperativo de obligatorio cumplimiento, del que deba hacer uso esta Magistratura, máxime cuando la presente providencia se profiere en cumplimiento de un fallo de tutela que dio un término de 10 días para su ejecución.

En ese sentido, se revocará parcialmente el numeral SEGUNDO de la sentencia de primera instancia en cuanto al reconocimiento de los perjuicios morales a los señores RONALD RAVELO GALVÁN (hermano) y BERTHA RAVELO GALVÁN (hermana), por las razones expuestas en precedencia; y se modificará en relación con la liquidación de dichos perjuicios a la víctima directa y sus parientes en primer grado de consanguinidad, en los valores previamente indicados; en lo demás de confirmará el fallo recurrido.

5.3. Condena en costas en segunda instancia

En cuanto a las costas, en aplicación de lo establecido en el numeral 3 del artículo 365 del CGP, aplicable por remisión del artículo 188 del CPACA, frente a la prosperidad parcial del recurso, se abstendrá la Sala de condenar en costas de segunda instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. FALLA

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el numeral SEGUNDO de la Sentencia apelada de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito de Cartagena, en cuanto al reconocimiento de los perjuicios morales a los señores RONALD RAVELO GALVÁN (hermano) y BERTHA RAVELO GALVÁN (hermana), y en su lugar NEGAR los mismos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: MODIFICAR el numeral SEGUNDO de la Sentencia apelada de fecha catorce (14) de junio de dos mil diecisiete (2017), el cual quedará así:

Como consecuencia de lo anterior, se condena a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL-, a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

a) *Por Perjuicios morales:*

- KENY GALVÁN MORALES (Víctima Directa) 25.664 SMLMV
- YINETH ALEJANDRA GÓMEZ GONZÁLEZ (Compañera Permanente) 12.832 SMLMV
- ABEL IGNACIO GALVÁN RUBIO (Padre) 12.832 SMLMV
- BERTHA MARÍA GALVÁN DE RAVELO (Madre de Crianza) 12.832 SMLMV

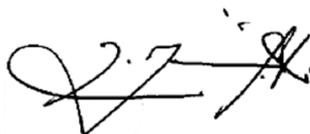
TERCERO: CONFIRMAR en lo demás la sentencia recurrida.

CUARTO: Sin CONDENA en Costas de segunda instancia; por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

QUINTO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA