

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, trece (13) de julio de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: WÍLMAR PAZ PRECIADO Y OTROS
Demandado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA
Asunto: APELACIÓN DE SENTENCIA - PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD – EXTRADICIÓN (LEY 906 DE 2004)

Síntesis del caso: el señor Wílmor Paz Preciado fue capturado por la Fiscalía General de la Nación con fines de extradición de acuerdo con la solicitud que a través de una nota diplomática hizo la Embajada de los Estados Unidos al Ministerio de Relaciones Exteriores, luego de que la Corte del Distrito Sur de la Florida lo requiriera para judicializarlo como responsable del delito de narcotráfico. El ente investigador revocó su captura luego de que el Gobierno de los Estados Unidos mediante otra nota diplomática dirigida a la enunciada cartera ministerial retiró la solicitud de extradición y ordenó al INPEC que le concediera la libertad inmediata.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fls. 263 a 269 cdno. apelación) en contra de la sentencia del 28 de julio de 2014 proferida por la Subsección Especial de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar (fls. 242 a 269 cdno. apelación) mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“FALLA

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de la NACIÓN – CONGRESO DE LA REPÚBLICA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO: ABSTENERSE de condenar en costas en esta instancia.

CUARTO: Una vez en firme esta providencia, procédase al archivo del expediente, dejando las anotaciones y constancias de rigor” fl. 261 cdno. apelación - mayúsculas y negrillas del original).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito radicado el 6 de agosto de 2010 (fl. 53 cdno. ppal.) en la Oficina Judicial de Cartagena, los señores Yéssica Anaya Galván, Wilman Paz González, Anauri Mileny Preciado Cuero, Wilman David Paz Preciado, Sandra Lucía Paz Preciado, Maira Marcela Paz Preciado, Aurelia Cuero de Preciado, Oleysa Eduviges Hernández Cuero y Wílmor Paz Preciado, este último actuando en nombre propio y en representación del menor Wílmor Jesús Paz Anaya, por intermedio de apoderado judicial presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa establecida en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo en contra de la Fiscalía General de la Nación y el Congreso de la República (fls. 1 a 14 cdno. ppal.) con las siguientes súplicas:

“Solicito que la sentencia que ponga fin a este proceso y haga tránsito a cosa juzgada, contenga las siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA: PERJUICIOS MATERIALES

DAÑO EMERGENTE

La suma de (...) (\$5.000.000) en gastos que tuvo que sufragar el señor WÍLMAR PAZ durante el tiempo en que estuvo subjudice y el que tuvieron que sufragar sus padres para trasladarse hasta la cárcel de Combita Boyacá.

LUCRO CESANTE

En consideración a que el señor WÍLMAR PAZ PRECIADO devengaba mensualmente la suma de \$600.000 como salarios, los cuales dejó de devengar durante todo el tiempo que estuvo subjudice y detenido en la cárcel de Combita, que fue desde mayo 16 de 2006 hasta el día nueve (9) del mes de mayo del año 2008, por lo tanto el señor WÍLMAR PAZ PRECIADO dejó de devengar en este tiempo la suma de \$16.800.000, valores en los que se comprenden los salarios, primas, vacaciones, cesantías e intereses sobre las cesantías.

PERJUICIOS MORALES

a. Para el señor WÍLMAR PAZ PRECIADO, directo afectado, el equivalente a cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

b. Para la señora YÉSSICA ANAYA GALVÁN, en su calidad de compañera permanente del afectado (...), la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

c. Para el menor **WÍLMAR JESÚS PAZ ANAYA**, en su calidad de hijo del afectado la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

d. Para el señor **WILMAN PAZ GONZÁLEZ**, en su calidad de padre del afectado la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

e. Para la señora **ANAURY PRECIADO CUERO**, en su calidad de madre del afectado la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

f. Para **WILMAN DAVID PAZ PRECIADO**, en su calidad de hermano del afectado la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes.

g. Para la señora **SANDRA LUCÍA PAZ PRECIADO**, en su calidad de hermana del afectado la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes.

h. Para la señora **MAIRA MARCELA PAZ PRECIADO**, en su calidad de hermana del afectado la suma de cincuenta salarios mínimos mensuales legales vigentes.

i. Para la señora **AURELIA CUERO DE PRECIADO**, en su calidad de abuela del afectado la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

i. Para la señora **OLEYSA EDUVIGES HERNÁNDEZ CUERO**, en su calidad de abuela del afectado la suma de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes.

PERJUICIOS A LA VIDA DE RELACIÓN

La orden captura con fines de extradición impuesta al señor WÍLMAR PAZ PRECIADO causó daños y perjuicios a su vida en relación, igual que a su familia, debido a que dicho hecho afectó su vida, pues tuvo que estar separado de su familia, fue tachado por todos como delincuente, incluso hasta por la prensa, además, debido a esto el señor WÍLMAR PAZ PRECIADO, no pudo presenciar el nacimiento de su único hijo y hasta la fecha y por siempre tendrá una sicosis de persecución, amen que estuvo detenido en la cárcel de alta seguridad de Combita Boyacá con fines de extradición hacía los Estados Unidos de América, y por ello considero que a manera de compensar en algo a los demandantes se les debe conceder a cada uno de ellos el equivalente a 100 SMLV” (fls. 3 a 4 cdno. ppal. - mayúsculas y negrillas del original).

2. Hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones la parte demandante expuso en el escrito contentivo de la demanda, en síntesis, lo siguiente:

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

1) En el año 2004, la Fiscalía Tercera Especializada Seccional de Cartagena vinculó al señor Wílmor Paz Preciado a una investigación penal por el delito de tráfico de estupefacientes agravado la que precluyó en su favor el día 23 de septiembre del mismo año.

2) La Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica mediante nota diplomática número 1005 del 2 de mayo de 2006, solicitó a las autoridades colombianas la detención provisional con fines de extradición del señor Wílmor Paz Preciado, quien era requerido por la Corte Distrital del Sur del Estado de La Florida por el delito de narcotráfico.

3) El 15 de mayo de 2006, la Fiscalía General de la Nación ordenó la detención con fines de extradición del señor Wílmor Paz Preciado por el delito de narcotráfico y luego de seguimientos y allanamientos el ente investigador materializó la captura el día 4 de abril de 2008. La aprehensión del sindicado tuvo despliegue publicitario en los periódicos locales de la ciudad de Cartagena.

4) El señor Wílmor Paz Preciado permaneció privado de su libertad personal en la Cárcel de Máxima Seguridad de Cómbita (Boyacá) hasta el 9 de mayo de 2008, día en la que la fiscalía ordenó su libertad en atención a la nota diplomática número 1532 de la misma fecha remitida por el Gobierno de los Estados Unidos de América y en la cual se decidió retirar la orden de extradición emitida en su contra.

3. Contestación de las entidades demandadas

Por auto del 16 de noviembre de 2010 el Tribunal Administrativo de Bolívar admitió la demanda y ordenó la notificación personal del Fiscal General de la Nación y del Presidente del Senado de la República (fls. 55 a 56 cdno. ppal.).

1) En escrito radicado el 8 de marzo de 2011, la Fiscalía General de la Nación contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, adujo que su actuación se ajustó a los artículos 35 y 250 de la Constitución Política así como también a los tratados internacionales avalados por Colombia pues cumplió cada uno de los requisitos que exige el trámite de extradición, de manera que realizó una tarea administrativa que no es susceptible de generar errores que ocasionen su

responsabilidad; precisó que su actuación se limitó a la de un “ejecutor” ya que no está en su arbitrio ni decisión ordenar o revocar la captura con fines de extradición que cumple los requisitos de ley.

Propuso como excepciones *i) “falta de legitimación en la causa por pasiva”* por considerar que es la Corte Suprema de Justicia quien tiene la competencia de conceptuar sobre la viabilidad de la extradición, mientras que la fiscalía solo se encarga de cumplir con la orden de captura que pide el Estado requirente y, *ii) “indebida escogencia de la acción”* pues, en su criterio, la acción procedente para solicitar la nulidad del acto de extradición y la reparación del daño era la de nulidad y restablecimiento del derecho (fls. 62 a 72 cdno. ppal.).

2) El Congreso de la República no contestó la demanda (fls. 103 a 106 cdno. ppal.).

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 28 de julio de 2014 (fls. 242 a 261 cdno. apelación), la Subsección Especial de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de las dos entidades demandadas y negó las pretensiones de la demanda con base en los siguientes argumentos:

1) La responsabilidad por la privación de la libertad del señor Wílmur Paz Preciado recaería en el país que solicitó su captura, el que declinó su petición de extradición.

2) El Congreso de la República no participó en los hechos que originaron la demanda y, si bien expidió las Leyes 599 de 2000 y 906 de 2004 que señalan el trámite de la extradición, dichas normas fueron declaradas exequibles por la Corte Constitucional.

3) La Fiscalía General de la Nación solo sirvió como instrumento o ejecutor de las órdenes del Gobierno Nacional cuando le fue remitida la nota diplomática, de manera que se limitó a dar cumplimiento al “*trámite administrativo de la captura*”.

4) No se configuró la privación injusta de la libertad conforme el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, toda vez que la orden de captura contra el ahora demandante no surgió como consecuencia de una investigación penal.

5. Recurso de apelación

La parte demandante (fls. 263 a 269 cdno. apelación) solicitó que se revoque en su integridad la sentencia de primera instancia con apoyo en el siguiente razonamiento:

1) El señor Wílmor Paz Preciado sufrió una violación de sus derechos fundamentales de libertad e igualdad, la sola orden de libertad proferida por la fiscalía evidenció que su detención con fines de extradición no debía ser soportada, existió un rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas y, por ende, los actores deben ser indemnizados por todos los perjuicios que les fueron causados con la privación injusta del señor Paz Preciado, con independencia de la actuación legal de la entidad demandada.

2) El daño antijurídico también es imputable al Congreso de la República por daño especial conforme al supuesto de responsabilidad del Estado legislador porque aprobó el tratado de extradición celebrado con los Estados Unidos de acuerdo con el cual las autoridades colombianas autorizaron la captura del señor Wílmor Paz Preciado con fines de extradición.

3) La decisión de declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva es errada pues, en virtud del artículo 90 constitucional el daño que sufrió el señor Wílmor Paz Preciado es imputable a las autoridades colombianas por sus actuaciones en el trámite de extradición.

6. Actuación surtida en segunda instancia

1) Por auto del 10 de junio de 2015 se admitió el recurso de apelación presentado por la parte actora (fl. 2278 cdno. apelación) y el 27 de enero de 2017 (fl. 309 cdno. apelación) se corrió traslado a las partes por el término común de diez (10) días para que por escrito presentaran los alegatos de conclusión y, por el mismo lapso, al Ministerio Público para que emitiera concepto.

2) En el término previsto la Fiscalía General de la Nación reiteró los argumentos de defensa expuestos en primera instancia (fls. 311 a 312 cdno. apelación). El Congreso de la República adujo que se debe confirmar la decisión que declaró su falta de legitimación en la causa por pasiva pues, la captura que sufrió el demandante se dio por cuenta de una orden emanada de una autoridad penal extranjera (fls. 325 a 329 cdno. apelación).

3) Por su parte, el Ministerio Público solicitó revocar la sentencia de primera instancia y, en su lugar, condenar al Congreso de la República por demostrarse que el señor Wílmor Paz Preciado sufrió una privación injusta de su libertad atribuible a dicha entidad porque al expedir la ley aprobatoria del tratado de extradición con los Estados Unidos de América no definió la autoridad a la cual se debe solicitar la reparación de perjuicios cuando se realiza la captura de un connacional que luego es dejado en libertad luego que la autoridad extranjera decide no juzgarlo (fls. 331 a 345 cdno. apelación).

4) La parte demandante guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) objeto de la controversia, 2) objeto de la apelación, competencia del *ad quem* y anuncio de la decisión, 3) análisis de la impugnación, 4) conclusión y, 5) condena en costas.

1. Objeto de la controversia

La controversia planteada busca determinar si la restricción de la libertad que soportó el señor Wílmor Paz Preciado constituyó una privación injusta de su libertad pasible de comprometer la responsabilidad patrimonial extracontractual de las entidades demandadas y si como consecuencia de ello hay lugar a reparar los perjuicios reclamados por los actores.

2. Objeto de la apelación, competencia del *ad quem* y anuncio de la decisión

Sobre el punto cabe advertir que en el asunto de la referencia interpuso recurso la parte demandante. De acuerdo con lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357¹ del Código de Procedimiento Civil, norma aplicable en virtud de la remisión legal contenida en el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable a la parte apelante y no es posible examinar o resolver lo que no fue objeto del recurso.

Por lo anterior, la Sala adoptará las siguientes determinaciones:

1) Decidirá el fondo del asunto, porque encuentra reunidos los presupuestos para fallar, entre ellos, la oportunidad en la presentación de la demanda. En efecto, el señor Wílmor Paz Preciado obtuvo su libertad el día 9 de mayo de 2008 (fl. 45 cdno. ppal.) por lo que el plazo para presentar la demanda vencía en principio el 10 de mayo de 2010, los términos de caducidad se suspendieron entre el 18 de marzo de 2010 y el 15 de junio del mismo año² mientras se surtió la conciliación prejudicial (fls. 51 a 52 cdno. ppal.), y la demanda se presentó el 6 de agosto de 2010 (fl. 53 cdno. ppal.), por ende, se concluye que fue radicada dentro del término previsto por el artículo 136 numeral 8 del CCA.

2) Revocará la decisión que declaró probada la falta de legitimación en la causa por pasiva de las entidades demandadas por cuanto se encuentran legitimadas para responder por los daños que la parte actora aduce le fueron causados como consecuencia de la privación de la libertad, cosa distinta es que les asista o no responsabilidad en los hechos, lo que será analizado.

3) Revocará la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la

¹ "Artículo 357. Modificado por el artículo 1, numeral 175 del Decreto 2282 de 1989. 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".

² Hasta este momento había transcurrido 1 año, 10 meses y 9 días del término de caducidad, es decir, que faltaban 1 mes y 21 días para que acaeciera dicho fenómeno extintivo de la acción o en otras palabras, el accionante tenía hasta el 6 de agosto de 2010 para presentar la demanda, como efectivamente sucedió.

demanda y, en su lugar, declarará la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Fiscalía General de la Nación a título de daño especial.

3. Análisis de la impugnación

En los términos en que ha sido planteada la controversia se negarán las pretensiones de la demanda por las razones que se exponen a continuación.

3.1 La privación de la libertad

En atención a lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencias C-037 de 1996 y SU-072 de 2018³, la metodología adecuada para abordar el estudio de responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado en los casos de privación injusta de la libertad debe hacerse de la siguiente manera: *i)* en primer lugar se identifica la existencia del daño, esto es, debe estar probada la privación de la libertad de la que en este caso se derivan los perjuicios reclamados por los actores; *ii)* en segundo lugar, se analiza la legalidad de la medida de privación de la libertad desde una óptica subjetiva, esto es, se estudia si esta se ajustó o no a los parámetros dados por el ordenamiento constitucional y legal para decretar la restricción de la libertad, tanto en sus motivos de derecho como de hecho; *iii)* en tercer lugar, y solo en el caso de no probarse la existencia de una responsabilidad por el régimen subjetivo, esta se analiza por un régimen objetivo (daño especial); *iv)* en cuarto lugar, en el caso de que se considere que hay sustento para declarar la responsabilidad estatal, ya fuere en un régimen subjetivo o uno objetivo, se procederá a verificar a qué entidad debe imputarse el daño antijurídico; *v)* aparte de lo anterior, en todos los casos, debe realizarse el análisis de la culpa de la víctima como causal excluyente de responsabilidad; *vi)* finalmente, en caso de condena, se procede a liquidar los perjuicios.

3.1.1 Existencia del daño

La Sala encuentra que el señor Wílmor Paz Preciado fue privado de su libertad personal desde el 4 de abril de 2008, cuando fue capturado por la fiscalía con fines

³ Corte Constitucional, sentencia SU-072 de 2018, MP José Fernando Reyes Cuartas.

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

de extradición, hasta el 9 de mayo de 2008, momento en el que obtuvo su libertad, según consta en la certificación del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC (fl. 45 cdno. pruebas).

3.1.2 Legalidad de la privación

En el expediente reposa *i)* la copia de la resolución de 15 de mayo de 2006 mediante la cual la fiscalía decretó la captura con fines de extradición del ahora demandante (fls. 140 a 143 cdno. ppal.) y *ii)* la copia de la resolución de 9 de mayo de 2008 que revocó su captura con fines de extradición (fls. 136 a 139 cdno. ppal.).

Por lo anterior, la Sala procederá al análisis de la privación desde dichas resoluciones por considerar que contienen elementos probatorios para determinar lo injusto de la privación y con las cuales se acreditan los siguientes hechos relevantes:

1) El 2 de mayo de 2006, el Ministerio de Relaciones Exteriores remitió a la Fiscalía General de la Nación la copia de la nota verbal número 1005 de 2 de mayo de 2006, por medio de la cual la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica solicitó con carácter urgente la captura con fines de extradición del señor Wílmor Paz Preciado por delitos relacionados con el tráfico de narcóticos.

Según aparece en la copia de la resolución de 15 de mayo de 2006, la nota verbal señaló que la aprehensión del ahora demandante se sustentaba en los siguientes cargos:

“Wílmor Paz Preciado es requerido para comparecer a juicio por delitos federales de narcóticos. Es el sujeto de la acusación No. 06-20139-CR-MIDDLEBROOKS, dictada el 3 de marzo de 2006, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Florida, mediante la cual se le acusa de:

-Cargo uno: Concierto para importar a los Estados Unidos cinco kilogramos o más de una sustancia controlada (cocaína) (...).

-Cargos Dos: Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de sustancia controlada (cocaína) (...).

-Cargo tres: Concierto para poseer con la intención de distribuir cinco kilogramos o más de sustancia controlada (cocaína), la cual se encontraba a bordo de embarcaciones sujetas a la jurisdicción de los Estados Unidos (...).

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

Un auto de detención en contra del señor Paz – Preciado por estos cargos fue dictado el 3 de marzo de 2006, por orden de la corte arriba mencionada. Dicho auto permanece válido y ejecutable” (fl. 141 cdno. ppal.).

2) El 15 de mayo de 2006, el Fiscal General de la Nación decretó la captura con fines de extradición del señor Wílmor Paz Preciado pues consideró que se reunieron los requisitos de los artículos 35 constitucional⁴ y 509 de la Ley 906 de 2004⁵, esto es, encontró que la solicitud de extradición se ciñó a los presupuestos del enunciado artículo 35 y que se logró la identificación plena del ahora demandante.

3) El 4 de abril de 2008, el señor Wílmor Paz Preciado fue capturado con fines de extradición y el 9 de mayo de 2008 el Ministerio de Relaciones Exteriores remitió a la Fiscalía General de la Nación la copia de la nota verbal número 1352 del 9 de mayo del mismo año, por medio de la cual la Embajada de los Estados Unidos de América retiró la solicitud de extradición del señor Wílmor Paz Preciado.

Según aparece en la copia de la resolución de 9 de mayo de 2006, la nota verbal señaló lo siguiente:

“La Embajada de los Estados Unidos de América saluda muy atentamente al honorable Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia y tiene el Honor de referirse a la nota de esta Embajada No. 1005 de fecha 2 de mayo de 2006, mediante la cual se solicitó la detención provisional con fines de extradición del ciudadano colombiano Wílmor Paz – Preciado.

La Embajada tiene el honor de retirar la solicitud de detención provisional anteriormente mencionada para propósitos de extradición. De conformidad, la Embajada se permite solicitar que la Fiscalía General de la Nación desista y retire la orden de captura provisional anteriormente mencionada decretada contra Wílmor Paz – Preciado el 15 de mayo de 2006” (fls. 136 a 137 cdno. ppal.).

4) El 9 de mayo de 2008, la fiscalía revocó la orden de captura con fines de

⁴ “ARTICULO 35. La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley. Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana”.

⁵ “ARTÍCULO 509. CAPTURA. El Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida”.

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

extradición proferida en la resolución del 15 de mayo de 2006 en contra del señor Paz Preciado porque los Estados Unidos de Norteamérica retiró la solicitud de la misma, en consecuencia ordenó al INPEC dejarlo en libertad.

Visto lo anterior, es necesario recordar que el artículo 28 de la Constitución Política consagra que el derecho a la libertad en principio solo puede restringirse en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente en cumplimiento de las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la ley.

En el caso objeto de análisis, no se advierte una ilegalidad en la detención del actor por las razones que se exponen a continuación:

1) El Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica solicitó la detención provisional con fines de extradición del actor con el objeto de que compareciera a juicio por conductas relacionadas con narcotráfico y este recobró su libertad una vez la embajada de dicho país en Colombia comunicó al Ministerio de Relaciones Exteriores que retiraba la misma, y solicitó a la fiscalía que desistiera y descartara la captura provisional del ahora demandante, lo cual ocurrió el 9 de mayo de 2008.

2) El artículo 35 de la Constitución Política establece que la extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley; asimismo, se determinó que la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá únicamente por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

3) El artículo 509 de la Ley 906 de 2004, Código de Procedimiento Penal vigente para la época de los hechos, determina que el Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida.

4) En el caso objeto de análisis, se observa que la Fiscalía General de la Nación emitió la orden de captura con fines de extradición contra el señor Wílmor Paz

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: *Wílmor Paz Preciado y otros*
Reparación directa
Apelación sentencia

Preciado luego de verificar lo dispuesto en los artículos 35 de la Constitución Política y 509 de la Ley 906 de 2004 pues: *i)* el delito por el cual se solicitó la detención preventiva con fines de extradición fue el de narcotráfico, conducta tipificada como punible en el ordenamiento jurídico colombiano, *ii)* la nota de solicitud fue presentada expresamente como una solicitud de carácter urgente que hizo una Corte del Distrito Sur de Florida, *iii)* fue específica en cuanto a la situación judicial de la persona requerida ya que se informó que en su contra pesaba un auto de detención y, *iv)* se verificó su identificación.

5) De conformidad con el artículo 511 de la Ley 906 de 2004 la persona capturada será puesta en libertad incondicional por el Fiscal General de la Nación si dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha de su captura no se hubiere formalizado la petición de extradición, circunstancia que no ocurrió en este caso concreto, toda vez que, desde la captura con fines de extradición hasta la solicitud de retiro, transcurrieron treinta y seis (36) días.

6) Así las cosas, la Sala evidencia que la captura con fines de extradición se ajustó a los parámetros constitucionales y legales y, por lo tanto, resultaba legalmente procedente. En estas condiciones no se advierte una falla al momento del decreto de la aprehensión del señor Wílmor Paz Preciado.

3.1.3 Existencia de daño especial

1) Respecto del análisis por la privación injusta de la libertad es pertinente recordar que la Corte Constitucional en sentencia C-037 de 1996 señaló que los casos de privación de la libertad podían estudiarse tanto en un régimen subjetivo como en uno de índole objetivo.

En efecto, si bien la Corte Constitucional con ocasión estudiar el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 se ocupó de analizar la privación de la libertad desde un régimen subjetivo para indicar que habría responsabilidad del Estado cuando existiera una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, *“de forma tal que se tornara evidente que la privación de la libertad no fue ni apropiada, ni razonada, ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria”*, no lo es menos que la misma Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del inciso

primero del artículo 65 indicó que la alusión de la responsabilidad por falla en el servicio no excluía ni podría excluir la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia, lo que incluye a la privación injusta de la libertad que, habilita endilgar responsabilidad patrimonial del Estado con otras razones de atribución, así:

“La Corte estima que el inciso primero del presente artículo es exequible, pues si bien sólo hace alusión a la responsabilidad del Estado -a través de sus agentes judiciales- por falla en el servicio, ello no excluye, ni podría excluir, la aplicación del artículo 90 superior en los casos de la administración de justicia. En efecto, sin tener que entrar a realizar análisis alguno acerca de la naturaleza de la responsabilidad estatal y sus diversas modalidades -por escapar ello a los fines de esta providencia-, baste señalar que el principio contemplado en el artículo superior citado, según el cual todo daño antijurídico del Estado -sin importar sus características- ocasiona la consecuente reparación patrimonial, en ningún caso puede ser limitado por una norma de inferior jerarquía, como es el caso de una ley estatutaria. Ello, en vez de acarrear la inexequibilidad del precepto, obliga a una interpretación más amplia que, se insiste, no descarta la vigencia y la aplicación del artículo 90 de la Carta Política”⁶.

2) Ahora bien, el estudio del daño especial como régimen objetivo de responsabilidad en los casos de privación de la libertad se da siempre y cuando concurren los requisitos señalados por el Consejo de Estado, a saber:

“a) Que se desarrolle una actividad legítima de la administración;

b) La actividad debe tener como consecuencia el menoscabo del derecho de una persona;

c) El menoscabo del derecho debe tener origen en el rompimiento del principio de la igualdad frente a la ley y a las cargas públicas;

d) El rompimiento de esa igualdad debe causar un daño grave y especial, en cuanto recae sólo sobre alguno o algunos de los Administrados;

e) Debe existir un nexo causal entre la actividad legítima de la administración y el daño causado; y

f) El caso concreto no puede ser susceptible de ser encasillado dentro de otro, de los regímenes de responsabilidad de la administración”⁷.

3) De conformidad con lo anterior, en este caso concreto está demostrado que el señor Wílmor Paz Preciado sufrió un daño consistente en la privación de su libertad

⁶ Corte Constitucional sentencia C-037 de 1996, MP Vladimiro Naranjo Mesa.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 1991, expediente 6.453, MP Daniel Suárez Hernández.

el cual no se encuentra llamado a soportar y, por ende, existe responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación.

4) En efecto, la Fiscalía General de la Nación, con independencia de que su actuación fuere legítima, rompió el principio de igualdad de las cargas públicas que debe soportar todo ciudadano en tanto provocó al aquí demandante un daño anormal, desproporcional, especial y grave, pues, en virtud de la solicitud elevada por los Estados Unidos de Norteamérica ordenó la captura del demandante con fines de extradición para luego, ante del desistimiento de dicho país acerca de ese requerimiento, disponer la libertad del señor Wílmor Paz Preciado, de manera que no existe ningún título jurídico que pueda justificar la privación de su libertad, por lo que el daño antijurídico alegado debe ser reparado.

5) Esta Sala en casos similares ha considerado que la responsabilidad es atribuible a la Fiscalía General de la Nación por daño especial por ser la entidad que ordena la captura de la persona requerida en extradición⁸ pues, si bien es cierto la fiscalía no puede cuestionar la solicitud de captura que eleva el país requirente, esto es, no puede debatir los argumentos o decretar pruebas en relación con la persona de quien se solicita su captura con fines de extradición, no lo es menos que antes de proceder a dictar la resolución de aprehensión en contra de la persona solicitada en extradición debe verificar, de manera formal, que se cumplan con los requisitos establecidos para llevar a cabo la extradición.

6) Entre los Estados Unidos de Norteamérica y Colombia no existe un tratado de extradición, de manera que la petición de extradición para la época de ocurrencia de los hechos -lo mismo que en la actualidad- se rige por la legislación interna y particularmente por la Ley 906 de 2004 contentiva del Código de Procedimiento Penal (artículos 490 a 514)) aplicable al caso objeto de análisis, como se dijo en acápite anteriores.

En ese sentido, los artículos 490 y 491 disponen lo siguiente:

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B sentencia del 30 de octubre de 2020, expediente 51730 MP Ramiro Pazos Guerrero, sentencia del 5 de octubre de 2020, expediente 52370 MP Ramiro Pazos Guerrero, es de destacar que esta postura también es seguida por la Subsección C como se aprecia en sentencia del 28 de febrero de 2020, expediente 50501 MP Nicolás Yepes Corrales.

“ARTÍCULO 490. LA EXTRADICIÓN. La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por los delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

La extradición no procederá por delitos políticos.

No procederá la extradición de colombianos por nacimiento cuando se trate de hechos cometidos con anterioridad al 17 de diciembre de 1997.

ARTÍCULO 491. CONCESIÓN U OFRECIMIENTO DE LA EXTRADICIÓN. *Corresponde al gobierno por medio del Ministerio del Interior y de Justicia, ofrecer o conceder la extradición de una persona condenada o procesada en el exterior, salvo en los casos contemplados en el artículo anterior.” (negritas adicionales).*

7) Al respecto, como parte del trámite de materialización de la medida el artículo 509 *ibidem* puntualmente preceptúa que la captura de la persona solicitada en extradición por un Estado extranjero es de competencia de la Fiscalía General de la Nación cuya orden debe ser impartida directamente por la máxima autoridad de ese organismo, previsión legal que es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 509. CAPTURA. El Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida.” (resalta la Sala).

Sobre el particular debe advertirse que la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad del citado artículo 509 de la Ley 906 de 2004⁹ y señaló que la naturaleza de la extradición es la de un “*trámite meramente administrativo*” complejo porque está a cargo de diversos órganos estatales, entre ellos, judiciales como la fiscalía, los cuales no tienen competencias para adoptar decisiones de naturaleza penal relacionadas con el delito sino para ejecutar las órdenes del Estado requirente, como sucede cuando se solicita la restricción de la libertad personal de un ciudadano:

“El análisis de las normas del código de procedimiento penal aplicables al trámite administrativo de la extradición, conduce a la Sala a considerar que la entrega de una persona requerida mediante este mecanismo está

⁹ C-243 del 1 de abril de 2009 MP Jorge Iván Palacios.

precedida de una actuación compleja a cargo de diversos órganos estatales, a los cuales jurídicamente no corresponde resolver sobre la ocurrencia del delito, ni acerca de los autores, ni grado de participación de los mismos, como tampoco en relación con las circunstancias del hecho, el móvil de éste, ni valorar pruebas y, menos aún, graduar las penas a imponer o exonerar de responsabilidad a la persona solicitada en extradición.

Es decir, si bien es cierto en el trámite previo a la entrega de la persona solicitada participan dos órganos judiciales del Estado colombiano, también lo es que el procedimiento respectivo no concluye con una decisión judicial sino con una actuación de carácter administrativo, pues se trata de la entrega de una persona para que el Estado requirente, en ejercicio de su soberanía y en cumplimiento de sus funciones jurisdiccionales, lleve a cabo el proceso respectivo, dentro del cual se resolverá sobre la responsabilidad penal del solicitado. Como lo ha manifestado esta Corporación.

(...).

6.3. En conclusión, a diferencia de la captura ordenada para asegurar la comparecencia de la persona a un proceso penal común y que está sometida al control de legalidad a cargo del juez de control de garantías (C. Po. Art. 250, numeral 1º), la orden de captura con fines de extradición hace parte de un trámite administrativo destinado a poner a disposición del Estado requirente a una persona para que adelante un proceso penal en su territorio y bajo su jurisdicción, todo con reconocimiento y respeto por la soberanía del solicitante, teniendo como fundamento los principios de colaboración, solidaridad, como también el de confianza legítima y mutua en las relaciones entre Estados.

En este orden de ideas, el Estado requerido no podrá llevar a cabo control jurisdiccional sobre la orden de captura con fines de extradición, pues tal comportamiento podría ser entendido como un acto de desconocimiento de las atribuciones propias de la soberanía del Estado requirente, con las consecuencias que el derecho internacional prevé para esta clase de actitud¹⁰. (negritas adicionales).

8) De conformidad con esa directriz jurisprudencial, la Fiscalía General de la Nación es la entidad que ordena la captura con fines de extradición porque así lo prescribe el artículo 509 de la Ley 906 de 2004 y, si bien dicha aprehensión no es una decisión

¹⁰ En otro pronunciamiento la Corte Constitucional señaló: “Los fundamentos y la consiguiente controversia sobre la decisión judicial de la autoridad extranjera, con base en la cual se pide la extradición, tienen su escenario natural en los respectivos estrados judiciales, es decir, al interior del correspondiente proceso penal adelantado en el Estado solicitante y no ante autoridades judiciales colombianas, que deben cooperar, junto con el Ejecutivo, para que la ubicación en país distinto a donde se cometió el presunto delito, no sea vía para eludir la acción de la justicia, que internacionalmente debe permanecer aliada y diligente en la lucha contra la criminalidad”. Sentencia (C- 460 de 2008).

judicial sino que se trata de una actuación de carácter administrativo, no lo es menos que se encuentra en cabeza de la Fiscalía General de la Nación quien, luego de verificar el cumplimiento formal de la petición de extradición coopera internacionalmente y judicialmente (artículos 35 constitucional y 484¹¹ y 486¹² de la Ley 906 de 2004) con el Estado requirente para que este pueda adelantar el proceso judicial en su territorio y de acuerdo con su jurisdicción.

9) En ese contexto, en este caso objeto de estudio la responsabilidad recae en la Fiscalía General de la Nación por ser la entidad que participó en el trámite de extradición del señor Wílmor Paz Preciado, quien no se encontraba llamado a soportar su privación.

10) Por otra parte, el daño no es jurídicamente imputable al Congreso de la República pues, si bien fue quien expidió la Ley 906 de 2004 en la cual reguló la captura con fines de extradición, lo cierto es que ello obedeció a un mecanismo de cooperación internacional bajo la dirección del Presidente de la República, quien tiene la suprema dirección de las relaciones internacionales a través de los Ministerio de Justicia y del Derecho y de Relaciones Exteriores, en ese sentido el órgano legislativo carece de funciones específicas para decretar la captura con fines de extradición de un ciudadano.

¹¹ "ARTÍCULO 484. Principio general. *Las autoridades investigativas y judiciales dispondrán lo pertinente para cumplir con los requerimientos de cooperación internacional que les sean solicitados de conformidad con la Constitución Política, los instrumentos internacionales y leyes que regulen la materia, en especial en desarrollo de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Parágrafo. El requerimiento de una persona, mediante difusión o circular roja, a través de los canales de la Organización Internacional de Policía Criminal INTERPOL, tendrá eficacia en el territorio colombiano. En tales eventos la persona retenida será puesta a disposición del despacho del Fiscal General de la Nación, en forma inmediata. La Fiscalía General de la Nación comunicará inmediatamente al Ministerio de Relaciones Exteriores para lo pertinente y libraré, en término no superior a dos (2) días hábiles, la orden de captura con fines de extradición si fuere del caso, a tenor de lo dispuesto en el artículo 509 de este código*".

¹² "ARTÍCULO 485. *Solicitudes de cooperación judicial a las autoridades extranjeras. Los jueces, fiscales y jefes de unidades de policía judicial podrán solicitar a autoridades extranjeras y organismos internacionales, directamente o por los conductos establecidos, cualquier tipo de elemento material probatorio o la práctica de diligencias que resulten necesarias, dentro del ámbito de sus competencias, para un caso que esté siendo investigado o juzgado en Colombia. Las autoridades concernidas podrán comunicarse directamente a fin de determinar la procedencia de las actuaciones relacionadas en la solicitud. En la solicitud de asistencia se informará a la autoridad requerida los datos necesarios para su desarrollo, se precisarán los hechos que motivan la actuación, el objeto, elementos materiales probatorios, normas presuntamente violadas, identidad y ubicación de personas o bienes cuando ello sea necesario, así como las instrucciones que conviene observar por la autoridad extranjera y el término concedido para el diligenciamiento de la petición*".

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: *Wílmor Paz Preciado y otros*
Reparación directa
Apelación sentencia

Por ello dicha Rama del Poder Público no es responsable por los daños que se derivan de dicho procedimiento.

3.2 Culpa exclusiva de la víctima

En el marco de lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 y lo señalado por la Corte Constitucional en las sentencias C-037 de 1996, SU-072 de 2018¹³ y SU-363 de 2021¹⁴, en el presente caso no se evidenció conducta alguna del señor John Jair López Gil susceptible de reproche por ser constitutiva de culpa con incidencia exclusiva en la decisión de ser privado de la libertad.

Sobre este aspecto, la Sala observa que si bien los testigos manifestaron que el actor una vez supo de la decisión de extradición decidió “*escondarse*”¹⁵; dicha conducta no incidió en la privación del demandante, simplemente dilató en el tiempo la materialización de la captura para cumplimiento de la petición elevada en su momento por un gobierno extranjero, quien, luego de la detención del demandante retiró la solicitud de extradición, es decir, el hecho de que inicialmente se hubiese evadido no justifica, en modo alguno, la privación de la libertad de la que luego fue objeto.

3.4 Determinación de los perjuicios y su reparación

Satisfechos los elementos requeridos para la declaración de responsabilidad patrimonial extracontractual de la Fiscalía General de la Nación por razón la privación injusta de la libertad soportada por el señor Wílmor Paz Preciado, la Sala procede a continuación a verificar la acreditación de los perjuicios cuya reparación reclama la parte demandante.

¹³ Corte Constitucional, sentencia SU-072 de 2018, MP José Fernando Reyes Cuartas.

¹⁴ Al momento de proferirse esta providencia la sentencia de la Corte Constitucional no ha sido publicada y, en su lugar, se encuentra el Comunicado No. 39 de 22 de octubre de 2021 de la Corte Constitucional por el cual se señala los términos en que se debe analizar la culpa de la víctima en los casos de privación injusta de la libertad. El magistrado ponente considera que la culpa de la víctima puede incluir las denominadas conductas pre procesales; sin embargo, por tratarse de una decisión de unificación de la Corte Constitucional con efectos erga omnes la acata.

¹⁵ Los señores Nancy del Carmen Guerrero Sedan, Nicolás Anaya Sedan y María Ofelia Galván Martínez señalaron que el señor Wilmar Paz Preciado supo en el año 2006 de la solicitud de extradición y que este decidió esconderse tan pronto conoció de la misma (fls. 125 a 132 cdno. ppal.), la señora Nancy del Carmen manifestó “*que se esconda aquí, que se esconda allá*”.

3.4.1 Perjuicios morales

1) El Consejo de Estado en sentencia de unificación de jurisprudencia del 29 de noviembre de 2021¹⁶ manifestó que en casos de privación injusta de la libertad los perjuicios morales se infieren para la víctima directa, su cónyuge, compañero o compañera permanente y sus parientes en primer grado de consanguinidad siempre y cuando acrediten la calidad con la cual concurren al proceso; la sentencia de igual forma señaló que para los demás parientes de la persona que fue objeto de privación debe acreditarse el padecimiento sufrido pues la prueba del parentesco no es un indicio suficiente¹⁷.

2) De igual forma, en dicha providencia se establecieron unos criterios para el cálculo de la indemnización según el tiempo de privación del afectado directo y se dispuso lo siguiente:

“45.1.- 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).

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

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

b.- 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.

c.- 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.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 29 de noviembre de 2021, expediente 46.681, MP Martín Bermúdez Muñoz.

¹⁷ El magistrado ponente participó en la decisión y se apartó parcialmente de la misma por considerar, entre otros aspectos, que la presunción del perjuicio moral no se debía limitar a la víctima directa, su cónyuge, compañero o compañera permanente y parientes en primer grado de consanguinidad sino que también esta debía ser extensiva a otros parientes que incluso pueden sufrir incluso más que la persona que es objeto de privación; de igual forma, no compartió los criterios de tasación de la sentencia que se realizaron para los parientes de la víctima directa; sin embargo, por tratarse de una sentencia de unificación jurisprudencial el ponente la acata en cumplimiento del artículo 10 de la Ley 1437 de 2011.

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

3) Asimismo, en esa misma sentencia se determinó que la indemnización no era igual para todos los demandantes y, por tal motivo, se dispuso que para los parientes en el primer grado de consanguineidad, su cónyuge o su compañero o compañera permanente se les podría otorgar hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo reconocido a la víctima directa; para los demás demandantes, cuando acrediten los perjuicios morales, el tope máximo sería el treinta por ciento (30%) de lo reconocido al privado de la libertad¹⁸.

De igual forma, se estableció 100 smlmv¹⁹ de indemnización para el reconocimiento del perjuicio moral a la víctima directa cuando la privación de la libertad sea de 20 meses o mayor²⁰.

4) Las referidas reglas de la sentencia de unificación son de aplicación inmediata por lo que en observancia de ellas se infiere el perjuicio moral respecto del señor Wílmor Paz Preciado afectado por la privación de su libertad, así como también de su compañera permanente Yéssica Anaya Galván²¹, sus progenitores Wilman Paz González y Anauri Mileny Preciado Cuero²², al igual que su hijo Wílmor Jesús Paz Anaya²³, presunción que no fue desvirtuada por la parte demandada.

Respecto de la intensidad del perjuicio moral, con la prueba testimonial practicada en el proceso se demostró que la compañera permanente, el hijo y los padres del señor Wílmor Paz Preciado se vieron afectados emocionalmente por la detención

¹⁸ Es de destacar que en la sentencia se estableció que las reglas allí contenidas debían aplicarse en forma inmediata y sin reservas, lo que también incluía a las demandas presentadas antes del 28 de agosto de 2013. Para las demandas presentadas desde el 28 de agosto de 2013 y hasta la expedición de la sentencia, si las partes no solicitaron pruebas para acreditar el perjuicio moral con fundamento en que bastaba la prueba del parentesco para presumir el perjuicio moral, el juez puede hacer uso de sus facultades oficiosas para que la prueba del perjuicio se allegue con el fin de garantizar el debido proceso.

¹⁹ Salarios mínimos legales mensuales vigentes.

²⁰ La sentencia definió la siguiente fórmula para determinar la cuantía por perjuicios morales: PM = (número de meses x 5 SMLMV) + (fracción adicional de días x 0,166 SMLMV).

²¹ En el proceso se recibió la declaración de los señores María Ofelia Galván Martínez (fls. 118 a 120 cdno. ppal.) y Nicolás Anaya Sedan (fls. 129 a 132 cdno. ppal.), padres de Yesica Anaya Galván, quienes refirieron sobre la relación entre el demandante y su compañera permanente El señor Nicolás Anaya señaló “a todos los conozco desde el mismo tiempo que el señor Wílmor Paz Preciado tuvo amoríos con la hija mía Yesica, desde que están viviendo ellos juntos conozco a la familia de él”, la señora María Ofelia Galván refirió “mi hija Yéssica es la mujer de Wílmor y a partir de eso él nos ha ido familiarizando, y a raíz del problema de él todos nos conocimos más”, de igual forma la testigo preciso que antes de su aprehensión el señor Wílmor Paz Preciado convivía en unión libre con Yéssica Anaya Galván pues “ya tenía ratico de estar con la hija mía, como unos dos años”.

²² Calidad que se demuestra con el registro civil de nacimiento obrante en folio 31 del cuaderno principal.

²³ Tal y como consta en el registro civil de nacimiento aportado (fl. 26 cdno. ppal.).

de aquel²⁴, en consecuencia se acreditó la existencia del perjuicio en su mayor intensidad y por ello les corresponde como indemnización para cada uno de ellos, el 50% de lo otorgado a la víctima directa.

El señor Wílmor Paz Preciado estuvo detenido desde el 4 de abril de 2008 hasta el 9 de mayo de 2008, por lo cual le corresponde una suma de seis (6) smlmv, mientras que en favor de su compañera permanente, los padres y el hijo se les asignará la suma de tres (3) smlmv para cada uno de ellos.

En lo que respecta a los hermanos y abuelas del señor Wílmor Paz Preciado²⁵, si bien estos demandantes acreditaron la calidad con la cual comparecieron en el proceso, no demostraron la intensidad del perjuicio moral en los términos de la sentencia de unificación de perjuicios morales para los casos de privación de la libertad²⁶, de allí a que se negará la indemnización de perjuicios solicitada a su favor.

²⁴ La señora Nancy del Carmen Guerrero Sedan respecto de la familia del señor Paz Preciado manifestó “a mí me consta que ese señor pasó mucho trabajo con esa detención que le hicieron, la familia sufrió mucho porque la persecución que le hicieron a él fue grave (...) esa gente todo lo que tenían lo empeñaron y todo lo que tenían lo vendieron para poderlo sacar y quedaron sin nada (...) ellos viven alquilados, porque no tienen una casa con que defenderse ni nada de eso, el sufrimiento que esa gente llevó y salieron en periódico, en la televisión, esposado, siendo él inocente de todo lo que le estaban haciendo, sí sé que a ese muchacho le hicieron bastante mal con la justicia, porque cuando la persona es inocente y lo estaban buscando para llevárselo a Estados Unidos y cuando lo cogieron lo mandaron para Bogotá pero menos mal que no lo llevaron a Estados Unidos (...) la familia, toda su familia su unión, vendieron y empeñaron lo que tenían, la familia de él se unió y eso fue la lucha de ellos, ellos sufrieron mucho, no encontraban que hacer, porque son personas que no tienen recursos y no tienen nada, el sufrimiento de esa gente fue grande” (fls. 125 a 128 cdno. ppal.). El señor Nicolás Anaya Sedan refirió: “vino el martirio para la familia por el problema que le pasó a él, y ahí la persecución que le tenían a él, que lo andaban buscando (...) por ese problema tuve yo que hacerme cargo yo de la familia prácticamente, o sea de la familia de Wilmar y de la familia mía, entonces uno vive en un barrio en el que todo se sabe, y los comentarios le causaron problema a mi hija que se la pasaba llorando, yo tenía unas prendas ahí y tuve que empeñarlas para ver si colaboraba en los servicios y estar mandándole a él” (fls. 129 a 132 cdno. ppal.), la señora María Ofelia Galván luego de señalar que los actores eran familiares del señor Wílmor Paz Preciado manifestó: “él era la mano derecha de la hija mía (...) y a partir de eso entonces teníamos que rebuscar plata que no teníamos para llevarle el arriendo a donde estaba él, mi hija no quería comer casi porque le daba pena que saliera eso en noticias (...) él no se merecía eso porque él es un hombre muy bueno, entonces después se lo llevan, entonces lo mandan al día siguiente para Bogotá porque iba para la cárcel de máxima seguridad y ya cuando se lo llevan, todavía mi peladita lloraba, su familia sufriendo y cuando estaba allá en Combita a empeñar las cosas, a buscar plata donde no había para poder llevarle las cositas a él, viajó su mamá, su papá, su hermana, mi hija a verlo. Cuando ya estaba allá en Cómbita estábamos esperando el resultado de lo que iba a pasar, y como en mayo, yo recuerdo que fue día de madres, el regresó porque ya le hicieron su cosa y encontraron que no tenía nada” (fls. 117 a 120 cdno. ppal.).

²⁵ Los actores Wilman David, Sandra Lucía y Maira Marcela Paz Preciado son hermanos del señor Wílmor Paz Preciado, mientras que Aurelia Cuero de Preciado y Oleysa Eduviges Hernández Cuero son sus abuelas, conforme los registros civiles de nacimiento aportados (fls. 30 a 33 cdo. ppal.).

²⁶ Los testigos no hicieron distinción entre quienes eran hermanos y abuelas del actor, y si bien uno de los testigos refirió que una abuela y hermana sufrieron, no precisó sus nombres de manera que no se puede colegir a que actor se estaba refiriendo.

3.4.2 Perjuicios materiales

3.4.2.1 Daño emergente

La parte demandante pidió el reconocimiento de cinco millones de pesos (\$5.000.000.,00) por concepto de los gastos “*que tuvo que sufragar el señor Wílmor Paz, durante el tiempo en que estuvo sub iudice y el que tuvo que sufragar sus padres para trasladarse hasta la cárcel de combita de Boyacá*”.

La Sala negará dicho perjuicio porque, si bien los testigos refirieron que los familiares del señor Wílmor Paz Preciado tuvieron que viajar para visitarlo, en el proceso no reposa ninguna prueba que demuestre las erogaciones que manifestaron haber realizado.

3.4.2.1 Lucro cesante

La Sala encuentra que el señor Wílmor Paz Preciado para el momento en que fue privado de su libertad no desarrollaba una actividad económica productiva, por ende, por sustracción de materia, no es posible reconocerle una indemnización de perjuicios de conformidad con el criterio de unificación jurisprudencial fijado por el Consejo de Estado sobre esa precisa materia²⁷.

En efecto, los testigos manifestaron que el señor Paz Preciado conoció de la solicitud de extradición en el año 2006 y que por tal motivo dejó de laborar, de manera que para el año 2008, año en el cual fue capturado, este no llevaba a cabo una actividad económicamente productiva por la cual no es procedente la indemnización que por este concepto se solicita en la demanda.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2019, expediente 73001-23-31-000-2009-00133-01 (44.572), MP Carlos Alberto Zambrano Barrera.

3.5 Daño al buen nombre

Los demandantes solicitaron una indemnización por concepto de daño a la vida de relación y si bien esta tipología del perjuicio fue abandonada por la jurisprudencia²⁸ lo cierto es que los actores solicitaron por este concepto una indemnización por los perjuicios causados a partir de que el señor Wílmor Paz Preciado fue “*tachado como delincuente*”, lo que corresponde a una afectación al buen nombre.

El buen nombre hace referencia a la buena opinión que se forma de una determinada persona, es decir el concepto favorable que se tienen los congéneres o la comunidad de alguien en particular.

Con la privación de la libertad se envía un mensaje a la sociedad que existen razones válidas para la detención, esto significa que, según las reglas de la experiencia, una restricción al derecho fundamental de libertad por la supuesta comisión de un hecho punible produce necesariamente una afectación al derecho al buen nombre en el seno de la familia y del círculo social o laboral del afectado, esto es, la sola medida tiene la potencialidad suficiente para generar descrédito, señalamiento o estigmatización y que por ser injusta la privación la víctima no tiene porqué soportar la vulneración a su buen nombre; en este sentido no se podría exigir en general una prueba específica porque dicha afectación se infiere de la privación de la libertad, de allí que en estos casos la reparación del buen nombre puede ser muy relevante para la víctima, incluso más que la indemnización pecuniaria.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en aquellos casos en los que se evidencia que la víctima ha sido ilegal y arbitrariamente privada de su libertad ha ordenado como garantía destinada a restituir el derecho al buen nombre, que se

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena. Sentencia del 14 de septiembre de 2011, expediente 38.222. MP Enrique Gil Botero.

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

hagan publicaciones en las que se indique que el afectado es ajeno a todos los cargos que se le imputaron²⁹.

Por encontrarse que existió una incriminación por la cual se le endilgó al señor Wílmor Paz Preciado la comisión de un delito y que por tal razón era requerido en extradición, la Sala evidencia una afectación al buen nombre del demandante que fue referida por los testigos que rindieron declaración en el proceso, además del extracto de una publicación de prensa escrita³⁰, de suerte que se torna en una afectación relevante a bienes derechos o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

En este asunto la Sala estima que la privación de la libertad que sufrió el demandante, que fue injusta, trajo como consecuencia necesaria la afectación al derecho al buen nombre en el seno de su familia y de su círculo social, por esto la Sala encuentra que una forma adecuada de reparar este perjuicio es a través de la rectificación como medida de reparación no pecuniaria y en tal sentido dispondrá que la Fiscalía General de la Nación exprese disculpas al señor Wílmor Paz Preciado por la privación injusta de la libertad de la que fue objeto mediante de una misiva dirigida al demandante.

Se ordenará, en consecuencia, a la Fiscalía General de la Nación que emita un comunicado en el que se disculpe con la víctima por el perjuicio causado y reconozca que él no era responsable de los delitos endilgados. De acuerdo con el principio según el cual este tipo de reparaciones integrales debe concertarse con la víctima, el demandante le informará a la demandada, dentro del mes siguiente a la ejecutoria de esta providencia, si dicho documento solamente le será entregado en físico a él o sí, además, desea que se publique en las plataformas de comunicación

²⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador, sentencia de 21 de noviembre de 2007. En esta oportunidad, la Corte Interamericana se ocupó de decidir el caso de dos personas que habían sido investigadas y privadas ilegalmente de su libertad por supuestamente pertenecer a una organización dedicada al tráfico internacional de narcóticos. La detención de las víctimas fue ilegal y se prolongó injustificadamente. Aunque el Estado ecuatoriano ordenó que se quitaran las publicaciones y registros que hacían alusión a los ilícitos por los cuales las víctimas fueron investigadas, la Corte precisó que si bien con ello se buscaba restituir del buen nombre de los actores, como medida de reparación integral de las víctimas se debía realizar una publicación en la cual se señalara específicamente que fueron ilegal y arbitrariamente privadas de su libertad, lo anterior, con la finalidad de restituir el buen nombre y como garantías de no repetición.

³⁰ En el proceso reposa un artículo de periódico en el cual se mencionó que el demandante fue capturado con fines de extradición por la comisión de delitos relacionados con el narcotráfico.

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)
Actor: Wílmor Paz Preciado y otros
Reparación directa
Apelación sentencia

social y difusión de la entidad, y a ello se procederá una vez así sea comunicado. De no hacerse ninguna manifestación durante este lapso, se entenderá que la víctima opta porque las disculpas se expresen de manera privada, de modo que así se cumplirá perentoriamente.

4. Conclusión

En síntesis, se declarará la responsabilidad patrimonial extracontractual de la Fiscalía General de la Nación por motivo de la privación injusta de la libertad de la que fue objeto el señor Wílmor Paz Preciado y, en consecuencia, se ordenará el reconocimiento de los perjuicios que se encuentran probados en favor de él y los familiares que integran la parte actora del proceso.

5. Costas procesales

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, en el presente asunto no hay lugar a condenar en costas a las partes por cuanto no se observa una conducta caprichosa o arbitraria.

En mérito de lo expuesto, **EL CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA :

1°) Revócase la sentencia proferida por la Subsección Especial de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar el 28 de julio de 2014 y, en su lugar, **dispónese** lo siguiente:

PRIMERO: Declárase patrimonial y extracontractualmente responsable a la Fiscalía General de la Nación por los daños antijurídicos causados por la privación injusta de la libertad del señor Wílmor Paz Preciado.

SEGUNDO: Como consecuencia **condénase** a la Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de indemnización por perjuicios morales lo siguiente:

Expediente 13001-23-31-000-2010-00441-01 (52.393)

Actor: *Wílmor Paz Preciado y otros*

Reparación directa

Apelación sentencia

a) A favor del señor Wílmor Paz Preciado, la suma de seis (6) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia esta providencia.

b) A favor de cada uno de los actores Yéssica Anaya Galván, Wílmor Jesús Paz Anaya, Wílmor Paz González y Anauri Mileny Preciado Cuero la suma de tres (3) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

TERCERO: Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Ordenáse a la Fiscalía General de la Nación que emita un comunicado en el cual ofrezca disculpas al señor Wílmor Paz Preciado por la afectación de su derecho al buen nombre, en los términos expuestos en esta decisión.

QUINTO: La entidad condenada deberá dar cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 del CCA y deberán reconocer intereses sobre los valores debidos, si a ello hubiere lugar en la forma prevista en el artículo 177 ídem y la sentencia C-188 de 1999.

SEXTO: Ejecutoriada la presente providencia y con observancia de lo dispuesto en el artículo 115 del CPC, expídase copia de la sentencia a las partes.

2o) Sin condena en costas en esta instancia.

3º) En firme este fallo por Secretaría **devuélvase** el expediente al tribunal de origen, previas las correspondientes constancias secretariales.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Salvamento de voto
ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente de la Sala
Magistrado
Firmado electrónicamente

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
Firmado electrónicamente

MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ
Magistrado
Firmado electrónicamente

Constancia. La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados integrantes de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 2 de la Ley 2213 de 2022.