



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Magistrado ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., ocho (08) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Radicado número: 70001-23-31-000-2010-00016-01 (61262)

Demandantes: Ramón Antonio Sánchez Correa y Otros

Demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación y Otros

Referencia: Acción de reparación directa.

Tema 1: Privación injusta de la libertad —Ley 600 de 2000—. **Subtema 1.1.** Absolución por *In dubio pro reo*. **Subtema 1.2.** Falla en el Servicio. **Subtema 1.3.** Medida dictada con fundamento exclusivo en informes de policía.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Subsección, con fundamento en la prelación aprobada por Acta No. 10 del 25 de abril de 2013¹, resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante y la demandada Fiscalía General de la Nación contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Sucre, el 27 de octubre de 2017, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS

El señor Ramón Antonio Sánchez Correa, previa orden del Fiscal 16 Seccional de Sincelejo, fue capturado en Ovejas (Sucre) el 17 de agosto de 2003, sindicado de Rebelión y vinculado a una investigación abierta con asiento en informes de Policía Judicial e Inteligencia, como en el dicho de los informantes, que sirvieron de base para que, el 2 de septiembre de 2003, se definiera su situación jurídica con detención preventiva sin beneficio de libertad provisional, decisión que, en sede de segunda instancia, el 7 de noviembre de 2003 revocó el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior de Sincelejo, quien dispuso su libertad inmediata después de dos meses y veinte días de privación. Finalmente, el 3 de febrero de 2006 el Juez Segundo Penal del Circuito de Sincelejo, fincado en el principio *In dubio pro reo* le absolvió, decisión que fue confirmada por el Tribunal Superior de Sincelejo el 25 de junio de 2007. Los demandantes reclaman por los perjuicios materiales e inmateriales que, en su sentir, sobrevinieron a este proceso y a la privación de la libertad dictaminada dentro del mismo.

II. ANTECEDENTES:

2.1. La demanda

Solicitan los accionantes Ramón Antonio Sánchez Correa y Cristian Andrés Sánchez Pineda, en demanda presentada el día 5 de febrero de 2010, que esta jurisdicción profiera sentencia de condena a cargo de la Nación-Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación, con ocasión de la sindicación, detención y privación de libertad que soportó Ramón Antonio Sánchez Correa dentro de la investigación

¹ En la mencionada acta, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, aprobó: "los expedientes que están para fallo en relación con (i) privación injusta de la libertad, (ii) conscriptos y, (iii) muerte de personas privadas de la libertad, podrán fallarse por las Subsecciones, sin sujeción al turno (...)".



penal radicada bajo el número 36959 por la Fiscalía Seccional 16 de Sincelejo, la cual culminó con sentencia absolutoria en aplicación del principio "*In dubio pro reo*", dada el 3 de febrero de 2006 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sincelejo².

2.2. Trámite procesal relevante en primera instancia:

Admitida la demanda el 17 de abril de 2013³, notificado el auto admisorio⁴ y corrido el traslado de Ley, la **Nación-Rama Judicial** dio respuesta en tiempo⁵, oponiéndose a las pretensiones y manifestando que sus actuaciones se ajustaron a derecho; propuso como excepción la que rotuló: "la culpa de un tercero".

La **Nación -Fiscalía General de la Nación** hizo lo propio⁶, oponiéndose a las pretensiones en cuanto, a su parecer, existían los requisitos de ley para proferir la medida de aseguramiento y propuso como excepción, aunque sin denominación alguna, el hecho de un tercero, en cuanto obró fundada en informe suscrito por la Policía Nacional, en el cual se relacionaba personas varias, entre las que se encontraba el actor, como milicianos e informantes de las FARC-EP y del Ejército Revolucionario del Pueblo ERP, hecho que le exonera de toda responsabilidad.

El 19 de noviembre de 2013 se dio traslado de las excepciones propuestas⁷, el cual discurrió en silencio, se abrió el proceso a pruebas⁸ y practicadas las mismas, se dio traslado a las partes para alegaciones conclusivas, como al Ministerio Público para rendir concepto⁹. De esta prerrogativa hicieron uso la Nación-Fiscalía General¹⁰ y la parte demandante¹¹. El Ministerio Público guardó silencio.

La Fiscalía General de la Nación reiteró los argumentos expuestos en su respuesta de demanda, y deprecó que el caso *sub lite* no puede mirarse bajo la lupa de la responsabilidad objetiva.

La parte actora invocó en apoyo de su alegación, la sentencia absolutoria proferida el 3 de febrero de 2006 por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Sincelejo, confirmada en sede de segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito de Sincelejo, de las que se deduce que Ramón Antonio Sánchez Correa no cometió el hecho que se le imputaba, lo cual denota defectuosa investigación en su contra surtida por el ente investigador demandado, con mala apreciación o valoración de la prueba testimonial que sirvió de soporte a la medida de aseguramiento y consiguiente privación injusta de la libertad que, en otro estadio procesal el Juez de conocimiento y el Tribunal desecharon por contradictorias y faltas de toda verdad.

2.3. La sentencia recurrida

El 27 de octubre de 2017, el Tribunal Administrativo de Sucre, prevalido de la tesis sobre responsabilidad objetiva, profirió sentencia en la que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda¹² y declaró responsable administrativa y patrimonialmente a la Nación-Fiscalía General de la Nación por los daños infligidos

² Folios 1 a 15 del Cuaderno 1 -Demanda introductoria-

³ Folios 366 y 366 vto. del Cuaderno 2 -Auto admisorio de demanda-

⁴ Folios 369 a 370 Ibidem -Notificaciones auto admisorio

⁵ Folios 372 a 378 Ibidem -Contestación Demanda la Nación-Rama Judicial-

⁶ Folios 382 a 386 Ibidem -Contestación demanda de la Nación-Fiscalía General de la Nación-

⁷ Folio 406 Ibidem -Traslado de Excepciones-

⁸ Folios 423 a 424 Ibidem -Decreto de Pruebas-

⁹ Folio 512 Ibidem Traslado para alegaciones-

¹⁰ Folios 514 a 526 Ibidem -Alegaciones Fiscalía General-

¹¹ Folios 542 a 552 Ibidem -Alegaciones parte demandante-

¹² Folios 583 a 592 del Cuaderno de 2ª Instancia -Sentencia de Primera Instancia-



a la parte accionante, y en consecuencia, la condenó al reconocimiento y pago de los perjuicios materiales en favor de Ramón Antonio Sánchez Correa por lucro cesante en cuantía de \$1.970.262,74, que equivalen a los 82 días que permaneció privado de la libertad, teniendo en cuenta el S.M.L.M.V. de la época, debidamente indexado; por perjuicios morales el equivalente a 35 S. M.L.M.V. para cada uno de los demandantes Ramón Antonio Sánchez Correa, ofendido directo y su hijo Cristian Andrés Sánchez Pineda; se denegaron las demás pretensiones. Además, se declaró impróspera la excepción de culpa de terceros propuesta por la Fiscalía General de la Nación.

2.4. El recurso de Apelación

2.4.1. La parte demandante sustentó su recurso¹³ en los siguientes cargos contra la sentencia de primera instancia:

2.4.1.1. La sentencia impugnada desconoció el precedente judicial según el cual, respecto del lucro cesante, acrecen a ésta 35 semanas u 8,75 meses que el demandante tarda en conseguir empleo o trabajo, después que sale de la cárcel, independientemente de que estuviese antes empleado o no.

2.4.1.2. Así mismo, dejó de lado el precedente referido al reconocimiento de los derechos constitucional o convencionalmente protegidos, en cuanto desde el 28 de agosto de 2014, se había sentado que éstos serían reconocidos aún de oficio y en favor de las víctimas de graves violaciones a derechos humanos e infracción al Derecho internacional humanitario, como daño autónomo e independiente del daño moral y a la salud; por lo que los daños a la honra, al buen nombre han debido ser reconocidos.

2.4.1.3. Por lo expuesto se solicita la revocación parcial de la sentencia de primer grado y el reconocimiento de los daños materiales —lucro cesante— incrementado en 8,75 meses, como el reconocimiento de las graves afectaciones de derechos constitucional y convencionalmente protegidos entre los que se cuenta la dignidad, honra y buen nombre.

2.4.2. La parte demandada -Fiscalía General de la Nación-, recabando la revocación de la sentencia de primer grado, sustentó su recurso de alzada¹⁴, con fundamento en los cargos que siguen:

2.4.2.1. La sentencia impugnada se fundó en la tesis de responsabilidad objetiva, cuando las hipótesis previstas en el artículo 414 del anterior C.P.P. por privación injusta de la libertad, deben analizarse bajo la óptica de la falla en el servicio.

2.4.2.2. La medida de aseguramiento —detención preventiva—, impuesta al actor por el delito de rebelión, obedeció a razones jurídicamente entendibles en ese momento determinante, ajustada como fue a las exigencias legales, como para el primer estadio de la investigación no se exigía certeza acerca de su responsabilidad.

2.4.2.3. La jurisprudencia colombiana ha sido reacia a declarar la responsabilidad de la Nación, a menos que se haya presentado una

¹³ Folios 595 a 602 del Cuaderno de 2ª Instancia -Recurso de Apelación de la parte demandante-

¹⁴ Folios 614 a 624 Ibídem -Recurso de Alzada de la Fiscalía General de la Nación-



actuación dolosa o gravemente culposa de los funcionarios judiciales, o error grosero de éstos, como no ocurrió en el *sub lite*.

2.4.2.4. No hay nexo de causa a efecto entre la actuación de la Fiscalía y el supuesto daño inferido a los demandantes, por lo que falta un presupuesto necesario para la declaración de responsabilidad.

2.4.2.5. El hecho de la víctima ha concurrido causalmente en la producción del daño, en cuanto incumplió los deberes que le eran propios.

2.4.2.6. La absolución del procesado no deslegitima la medida de aseguramiento, ni la acusación, mucho menos autoriza endilgar responsabilidad patrimonial de la administración.

2.4.2.7. Ni la privación de la libertad, ni su vinculación a la investigación, pueden catalogarse de injustas, como que de las denuncias se desprendían circunstancias que estructuraron indicios graves que, valorados por el Fiscal de conocimiento, demostraban una posible conducta antinormativa que debía ser objeto de investigación.

2.4.2.8. La absolución del procesado obedeció a dudas acerca de su responsabilidad, que no a inocencia suya, ni a debilidad probatoria, por lo que la investigación constituía una carga que estaba en el deber de soportar, y, a la vez, un deber del Estado para procurar la convivencia y coexistencia pacíficas de los asociados.

2.4.2.9. No hay lugar a reconocimiento de los perjuicios reclamados, entre los que contamos los daños materiales en la modalidad de lucro cesante, en cuanto no se demostró que el actor, al momento de ser privado de la libertad, estuviera laboralmente vinculado a cargo o empleo, ni que devengara asignación alguna.

2.5. Trámite relevante en segunda instancia

Soslayando el trámite de la conciliación que imponía el inciso 4 del artículo 43 de la Ley 640 de 2001, considerado por el *a quo* derogado por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, se concedió la apelación propuesta por las partes y se dispuso el envío del proceso a esta Corporación¹⁵.

Recibido el asunto en esta Colegiatura, por auto del 17 de julio de 2018, se dispuso devolver el expediente al Tribunal Administrativo de Sucre, a objeto que celebrara la audiencia de conciliación judicial establecida por el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, antes de dar trámite a los recursos de alzada propuestos contra la sentencia de 27 de octubre de 2017¹⁶.

En acatamiento de lo dispuesto por esta Corporación, el Tribunal *a quo*, el 11 de octubre de 2018, decidió fijar para el día 20 de noviembre de la misma calenda, la audiencia de conciliación pretermitida¹⁷, fallida por falta de ánimo conciliatorio, tras la cual, en la misma audiencia se dispuso conceder los recursos propuestos y remitir el expediente al Consejo de Estado.

¹⁵ Folios 626 a 626 vto. - Omisión de Conciliación previa a concesión del recurso de alzada-

¹⁶ Folios 630 a 632 del C. de 2ª Instancia -Devolución del proceso por falta de conciliación previa al recurso-

¹⁷ Folios 635 y 639 a 640 vto. Ibídem -Audiencia de conciliación fallida u concesión del recurso de alzada-



Llegado nuevamente a esta Corporación el proceso, mediante auto del 11 de marzo de 2019, se admitieron los recursos propuestos y se dispuso su notificación personal al Ministerio Público y por anotación en estados a las partes¹⁸; tras lo cual, por auto del 8 de julio de 2019 se corrió traslado a las partes para alegaciones conclusivas, como al Ministerio Público para concepto¹⁹. De la dicha prerrogativa sólo hizo uso la parte demandada -Fiscalía General-²⁰. El Ministerio Público guardó silencio.

Alegó reiterativamente la Fiscalía General de la Nación que, la falla del servicio que se le atribuye no está demostrada dentro del proceso, en cuanto la actuación de sus funcionarios se ajustó a derecho y no causó perjuicio alguno al demandante; que la detención del señor Sánchez Correa fue legítima y en ella no concurrió error judicial; que mediando para ella indicios serios, aquel estaba en el deber de soportar la carga, de modo tal que la absolución final no prueba *per se* que haya habido algo indebido en la privación de su libertad, ni compromete la responsabilidad patrimonial del Estado.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. De acuerdo con el artículo 320 del Código General del Proceso ("CGP") — aplicable en esta instancia conforme al artículo 40 de la Ley 153 de 1887²¹⁻²²— el *"recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión"*. En razón a ello, la competencia funcional de la Sala, como juzgador de segunda instancia, se limita a *"pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley"*, como lo establece el artículo 328 del CGP. Sin embargo, como la misma norma lo establece, *"cuando ambas partes hayan apelado toda la sentencia o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones"*.

Al punto, recuerda la Sala que, de acuerdo con la jurisprudencia unificada de esta Sección, el juzgador tiene la potestad de *"pronunciarse oficiosamente sobre todas aquellas cuestiones que sean necesarias para proferir una decisión de mérito, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, aunque no hubieran sido propuestos por el apelante como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada"*²³.

3.2. En este orden de ideas, los cargos de la apelación dan lugar a la formulación del siguiente problema jurídico:

¿Demostró la parte actora haber padecido un daño antijurídico como consecuencia de la privación de la libertad de que fue objeto el señor Ramón Antonio Sánchez Correa en el marco de una investigación penal por el delito

¹⁸ Folio 647 *Ibidem* -Admisión recurso de apelación-

¹⁹ Folio 649 *Ibidem* -Traslado para alegaciones conclusivas-

²⁰ Folio 650 a 659 *Ibidem* -Alegaciones conclusivas Fiscalía General de la Nación-

²¹ "Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. || Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones. [...]" (subrayado fuera del texto original).

²² Cfr. CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de unificación del 25 de junio de 2014, rad. núm. 25000-23-36-000-2012-00395-01(IJ).

²³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de unificación del 6 de abril de 2018, exp. 46005.



de rebelión que concluyó con decisión absolutoria en aplicación del "*in dubio pro reo*"?

¿Debe oficiosamente el operador judicial reconocer perjuicios materiales que tocan con el lucro cesante, acrecidos por 8,75 meses que jurisprudencialmente se tienen tasados como el tiempo que tarda una persona en conseguir trabajo o empleo después que deja la cárcel, cuando no se acreditó que el actor para el momento de la captura y detención preventiva tenía oficio o empleo?

¿Hay lugar a reconocer de oficio, perjuicios derivados de violación a bienes y derechos constitucional y convencionalmente amparados, como la honra y buen nombre, cuando no fueron pedidos en la demanda, pero se asomaron en la fase de alegaciones conclusivas?

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Sobre los presupuestos de la sentencia de mérito.

4.1.1. La Sala procede a resolver los problemas atinentes al fondo de la *litis* habida consideración de la competencia que le asiste para ello en atención a lo preceptuado por el artículo 73 de la ley 270 y a la naturaleza del asunto²⁴, así como al oportuno ejercicio de la acción impetrada por la parte demandante, ya que presentó su demanda el día 5 de febrero de 2010, esto es, dentro de los dos (2) años posteriores²⁵ al día siguiente a aquel en que cobró ejecutoria la sentencia con la que fue absuelto de la responsabilidad penal el señor Ramón Antonio Sánchez Correa -29 de julio de 2008-.

4.1.2. Dicha decisión tendrá tal alcance respecto de los siguientes demandantes que la Sala encuentra legitimados en causa por activa: Ramón Antonio Sánchez Correa como la persona que fue privada de la libertad y su hijo Cristian Andrés Sánchez Pineda, quien acreditó su parentesco con registro civil de nacimiento²⁶.

En lo que atañe al extremo pasivo de la *litis*, la Sala encuentra legitimada la Nación en la presente causa, aquí representada conforme al artículo 149 del C.C.A. por el Director Ejecutivo de la Administración Judicial y el Fiscal General de la Nación, por cuanto fueron los órganos que tomaron las determinaciones dentro de la investigación penal adelantada contra el señor Sánchez Correa.

4.2. Sobre la declaración de responsabilidad deprecada

4.2.1. El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia establece que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Así, para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado, deben concurrir dos (2) presupuestos: (i) un daño antijurídico y (ii) su imputación al Estado por la acción u omisión de autoridades públicas.

4.2.2. La **Ley 600 de 2000**, vigente en el momento de los hechos, establecía que la medida de aseguramiento de detención preventiva procedía cuando existieran dos

²⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, rad. núm. 11001-03-26-000-2008-0009-00(34985).

²⁵ C.C.A. Artículo 136, "[...] 8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de los dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa (...)]."

²⁶ Folio 346 del Cuaderno 1 -Registro Civil de Nacimiento Serial 15064442-



(2) indicios graves de responsabilidad, con base en pruebas legalmente producidas en el proceso, y el delito imputado fuera castigado con pena de prisión mínima de cuatro (4) años o fuera mencionado en el artículo 357.2 Ibidem ^[27].

Con todo, la estricta coherencia que debe ser observada con la comprensión que se ha hecho del daño antijurídico como aquel quebranto que el titular del patrimonio lesionado no está obligado a soportar²⁸, lleva a entender que, en algunas ocasiones, el daño causado con plena observancia de la ley y de la principalística rectora de la actuación del órgano demandado puede, sin embargo, resultar intrínsecamente injusto. Esa la razón por la que el juicio relativo a la juridicidad del daño no se agota con la verificación de la observancia del actuar conforme a derecho positivo de la autoridad que causó el mismo, verificación que siempre viene necesaria para preservar el sentido correctivo y propedéutico que cumple el juicio de responsabilidad estatal aquiliana y, por el contrario, debe extenderse al análisis de su conformidad con la **justicia**. Así lo reclama un correcto entendimiento del artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.

Esa injusticia, cuando de una privación de la libertad personal por causa de detención preventiva dispuesta con ocasión de una investigación penal se trata, como bien lo advirtió la Corte Constitucional en la Sentencia C-037 de 1996, no puede determinarse linealmente a partir del resultado absolutorio o equivalente, del proceso penal. Tampoco emerge de forma automática por descarte de la antijuridicidad que reposa en la causación del daño²⁹. Debe surgir de una adecuada relación entre los fines que se pretendían satisfacer con la medida³⁰⁻³¹, y la contribución que haya prestado la conducta del penalmente procesado a la configuración de la convicción con el grado de probabilidad que exigía la ley para su decreto, de una apariencia de su responsabilidad en el asunto (razonabilidad). Además, la medida de aseguramiento no puede equivaler o superar el monto de pena previsto para el delito³².

²⁷ "Artículo 356. Solamente se tendrá como medida de aseguramiento para los imputables la detención preventiva. ||Se impondrá cuando aparezcan por lo menos dos indicios graves de responsabilidad con base en las pruebas legalmente producidas dentro del proceso. || No procederá la medida de aseguramiento cuando la prueba sea indicativa de que el imputado pudo haber actuado en cualquiera de las causales de ausencia de responsabilidad. || Artículo 357. La medida de aseguramiento procede en los siguientes eventos: || 1. Cuando el delito tenga prevista pena de prisión cuyo mínimo sea o exceda de cuatro (4) años. [...]".

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia del 28 de mayo de 1992, exp. 6771.

²⁹ «[E]l juez administrativo, al esclarecer si la privación de la libertad se apartó del criterio de corrección jurídica exigida, debe efectuar valoraciones que superan el simple juicio de causalidad y ello por cuanto una interpretación adecuada del artículo 68 de la Ley 270 de 1996, sustento normativo de la responsabilidad del Estado en estos casos, impone considerar, independientemente del título de atribución que se elija, si la decisión adoptada por el funcionario judicial penal se enmarca en los presupuestos de razonabilidad, proporcionalidad y legalidad. [...]". CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia SU-072 de 2018.

³⁰ "Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva". CORTE IHD, Caso Suárez Rosero, sentencia de 12 de noviembre de 1997, serie C N° 35, párr. 77.

³¹ "Las medidas cautelares se establecen en tanto sean indispensables para los objetivos propuestos. La prisión preventiva no es una excepción a esta regla. Como consecuencia del principio de excepcionalidad, sólo procederá la prisión preventiva cuando sea el único medio que permita asegurar los fines del proceso porque se pueda demostrar que las medidas menos lesivas resultarían infructuosas a esos fines. Por eso, siempre se debe procurar su sustitución por una de menor gravedad cuando las circunstancias así lo permitan. [...] 105. Otra condición del carácter cautelar de la prisión preventiva es que está llamada a regir sólo durante el lapso estrictamente necesario para garantizar el fin procesal propuesto (provisionalidad)". COMISIÓN IDH. Informe 86/09, Caso 12.553, Fondo, José, Jorge y Dante Peirano Basso, Uruguay, 6 de agosto de 2009, párr. 100 y 102 y 105.

³² "La prisión preventiva se halla limitada, asimismo, por el principio de proporcionalidad, en virtud del cual una persona considerada inocente no debe recibir igual o peor trato que una persona condenada. El Estado debe evitar que la medida de coerción procesal sea igual o más gravosa para el imputado que la pena que se espera en caso de una condena. Esto quiere decir que no se debe autorizar la privación cautelar de la libertad, en supuestos en los que no sería posible aplicar la pena de prisión, y que aquélla debe cesar cuando se ha



Ahora bien, en el procedimiento penal adelantado, el nivel de certidumbre de la responsabilidad del imputado debía incrementarse a medida que avanzara el proceso, pasando de la posibilidad, al resolver la situación jurídica, a serios motivos de credibilidad, cuando se califica el mérito del sumario³³, y luego a la certidumbre³⁴ requerida, por último, para dictar sentencia condenatoria que supere la presunción de inocencia³⁵.

4.2.3. Pues bien, conforme a las pruebas documentales practicadas en el presente asunto, fueron acreditados los siguientes hechos:

4.2.3.1. La Fiscalía 16 Seccional de Sincelejo, el 12 de agosto de 2003, dio apertura a investigación criminal 36959 por el delito de Rebelión, en contra de un número nutrido y determinado de personas, entre las que se encontraba el señor Ramón Antonio Sánchez Correa³⁶.

4.2.3.2. El 17 de agosto de 2003 el señor Ramón Antonio Sánchez Correa, previa orden del Fiscal de conocimiento, fue capturado en Ovejas (Sucre) y fue puesto a disposición del investigador el 18 de agosto de la misma anualidad, por parte de la Policía Judicial, Grupo Investigativo Armados Ilegales³⁷.

4.2.3.4. El 2 de septiembre de 2003, previa diligencia indagatoria rendida el día 22 de agosto, se resolvió su situación jurídica con detención preventiva sin beneficio de libertad provisional³⁸, con fundamento suasorio en el informe policivo ADESEP-GARMI suscrito por el patrullero Edgar Blandón, informe de inteligencia DIPOL del 10 de agosto de la misma anualidad, como en versiones de algunos miembros de la Policía Nacional y de reinsertados varios; decisión que el 7 de noviembre de 2003 revocó la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito de Sincelejo, disponiendo su libertad inmediata³⁹, por considerar que, según el artículo 313 del derogado C. de P.P. que dispone: "En ningún caso los informes de la Policía Judicial y las versiones suministradas por los informantes, tendrán valor probatorio en el proceso"; dichos informes no prestaban mérito probatorio por tratarse de actuaciones extraprocesales no controvertidas por las personas a las cuales se podían oponer dentro del proceso.

excedido la duración razonable de dicha medida. El principio de proporcionalidad implica, además, una relación racional entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción". CORTE IDH. Caso Barreto Leiva Vs Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 122.

³³ "Artículo 395. Formas de calificación. El sumario se calificará profiriendo resolución de acusación o resolución de preclusión de la instrucción. [...] Artículo 397. Requisitos sustanciales de la resolución de acusación. El Fiscal General de la Nación o su delegado dictarán resolución de acusación cuando esté demostrada la ocurrencia del hecho y exista confesión, testimonio que ofrezca serios motivos de credibilidad, indicios graves, documento, peritación o cualquier otro medio probatorio que señale la responsabilidad del sindicado. [...] Artículo 397. Requisitos sustanciales de la resolución de acusación. El Fiscal General de la Nación o su delegado dictarán resolución de acusación cuando esté demostrada la ocurrencia del hecho y exista confesión, testimonio que ofrezca serios motivos de credibilidad, indicios graves, documento, peritación o cualquier otro medio probatorio que señale la responsabilidad del sindicado".

³⁴ "Artículo 232. Necesidad de la prueba. Toda providencia debe fundarse en pruebas legal, regular y oportunamente allegadas a la actuación. || No se podrá dictar sentencia condenatoria sin que obre en el proceso prueba que conduzca a la certeza de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado".

³⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1 de octubre de 2018, exp. 46328.

³⁶ Folios 118 y 119 del C. de Pruebas 2 -Orden de Captura de Rosa Aminta Granados-

³⁷ Folios 125, 126 y 128 del C. de Pruebas 2 -Remisión de capturada, informe de captura y acta de lectura de

³⁸ Folios 40 a 77 del Cuaderno 1 -Medida de Aseguramiento del señor Ramón Antonio Sánchez-

³⁹ Folios 78 a 102 Ibidem -Revocación Medida de Aseguramiento-



4.2.3.5. Perfeccionada y clausurada la investigación, el 23 de junio de 2004, la Fiscalía 16 delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Sincelejo, calificó el mérito del sumario con resolución de acusación contra Ramón Antonio Sánchez Correa, como cómplice del delito de Rebelión, imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva con beneficio de libertad provisional⁴⁰.

4.2.3.6. Realizada la diligencia de audiencia pública, el 3 de febrero de 2006, el Juez Segundo Penal del Circuito de Sincelejo profirió sentencia⁴¹ en la que, con fundamento en el principio *In dubio pro reo* absolvió de cargos al demandante, bajo consideraciones entre las que citó "*Dentro del examen de las pruebas, las declaraciones de los develantes BENILDO TIJERAS MALDONADO, WILBER BENITES OLIVERA y de OMAR SILGADO, si bien hacen unos señalamientos directos en contra del procesado SANCHEZ CORREA, estos en ciertas circunstancias se contradicen, por ejemplo el informe policivo y la deponencia de TIJERAS en relación con la placa del carro, BENITES OLIVERA dice que alias RAMIRO hace secuestro y TIJERAS, que lleva víveres, otra cosa que esta establecido que la marca del carro de procesado es Willis y no Toyota, además que este hace cuatro años no lo conduce, la declaración del señor ANTONIO CAUSADO, corrobora el dicho del sindicado, lo que hace preservarlo y como las pruebas de cargo, no son contundentes en el andar miliciano del acusado en su plan colaborador, porque entre otras razones, si su vehículo es conducido por otra persona, no tiene el dominio de las cosas que se transportan y sería responsabilidad del conductor sobre los objetos que traslada de un lugar a otro, por estas razones al no reunirse los requisitos del artículo 232 del CPP., se absolverá al señor RAMON ANTONIO SANCHEZ CORREA del cargo de cómplice de REBELIÓN*". Decisión que el día 25 de junio de 2007 confirmó el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo⁴², que cobró firmeza el día 29 de julio de 2008 según certificó el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad⁴³.

4.2.3.7. Que el señor Ramón Antonio Sánchez Correa estuvo recluido en establecimiento carcelario por el delito de Rebelión entre el 18 de agosto y el 7 de noviembre de 2003, según certificó la Dirección del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad de Sincelejo⁴⁴

4.2.4. Con fundamento en tales hechos, es necesario determinar si la restricción del derecho a la libertad que por espacio de 2 meses y 20 días padeció el actor Ramon Antonio Sánchez Correa, constituyó daño antijurídico y, de contera, si éste puede ser imputable a los organismos demandados, previa verificación de la existencia del daño.

En cuanto al daño protestado por la parte actora, esto es, la sindicación, detención y privación de la libertad del señor Sánchez Correa, la Sala lo encuentra acreditado, como quiera que, como consta en la Certificación de la Dirección del establecimiento en que estuvo internado⁴⁵, el mencionado señor permaneció privado de la libertad en establecimiento carcelario desde el 18 de agosto de 2003 hasta el 7 de noviembre de la misma anualidad, habiendo sido capturado 1 día antes —17 de

⁴⁰ Folios 103 a 172 Ibidem -Llamamiento de Juicio (Acusación)

⁴¹ Folios 173 a 212 Ibidem -Sentencia Penal Absolutoria-

⁴² Folios 267 a 326 Ibidem -Confirmación sentencia de primer grado-

⁴³ Folio 347 Bis del Cuaderno 1 -Certificación sobre ejecutoria de la sentencia penal de 2° grado-

⁴⁴ Folio 441 del Cuaderno 2 -Certificación sobre el tempo de privación de la libertad-

⁴⁵ Folio 55 del Cuaderno Principal -Certificación sobre tiempo de privación de la libertad-



agosto de 2003—, lo que viene a indicar que la privación, en suma, se extendió en el tiempo por 2 meses y 20 días como ya se anotó..

Habrá que determinar seguidamente, si ese daño o perjuicio devino antijurídico, como fue admitido por el *a quo*, pues no basta que recaiga sobre un interés que goce de tutela o amparo jurídico, sino, además, que no exista título legal que lo justifique o legitime, como acontece en el sub lite, dado que aquel puede revestirse del calificativo antijurídico, en cuanto la medida de aseguramiento fue manifiestamente ilegal e infundada como pudo advertirlo desde los albores del proceso penal, en sede de segunda instancia, el Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior del Distrito de Sincelejo.

Esto es así, habida cuenta que, tal como se desprende de las pruebas, el señor Ramón Antonio Sánchez Correa fue capturado junto con otras 142 personas el 17 de agosto de 2003 en Ovejas (Sucre), en cumplimiento de la orden expedida por el Fiscal 16 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Sincelejo, con lo cual, en apariencia, se cumplieron los presupuestos del artículo 350 del CPP que exigía la mediación de un mandato judicial para que la Policía pudiera proceder legítimamente a capturar a una persona que no se encuentre en estado de flagrancia.

Ahora, en cuanto a la restricción de la libertad proveniente de la imposición de la medida de aseguramiento derivada de la definición de la situación jurídica del sindicado, se encuentra, en primer lugar, que aquella no estuvo conforme al artículo 356 de la Ley 600 de 2000, norma que exigía contar por lo menos con dos indicios graves de responsabilidad, dando por descontados los informes de Policía e Inteligencia, como los dichos o versiones de los informantes en ellos contenidas, cuya eficacia probatoria es nula por prescripción del artículo 314 *ibidem*, en cuanto estas exposiciones no tendrán valor de testimonio ni de indicios y sólo podrán servir como criterios orientadores de la investigación; disposición restrictiva que no se observó en el sub lite, si se tiene en cuenta que la decisión de privar de la libertad al señor Ramón Antonio Sánchez Correa se fundó precisamente en los informes de Policía Judicial del 12 de agosto de 2003 -ADESEP-GARMI-, como de Inteligencia DIPOL de agosto 10 de la misma calenda y versiones de los informantes rendidas dentro del mencionado informe; circunstancia que hizo manifiestamente ilegal la medida de aseguramiento, a punto tal que, el 7 de noviembre de 2003 la Fiscalía Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito de Sincelejo, la revocó disponiendo su libertad inmediata, después de 2 meses y 20 días de privación de la libertad.

En otras palabras, la medida de aseguramiento se basó exclusivamente en los informes de policía en los cuáles se decía que unos reinsertados habían señalado a sendas personas de pertenecer o auxiliar a grupos insurgentes, no obstante, la Fiscalía no desplegó ninguna actividad probatoria de su cuenta para corroborar lo expuesto en los precitados informes, siendo que aquellos, a lo sumo, servían de insumo para iniciar la investigación, pero de ningún modo ofrecía respaldo indiciario para imponer la medida de aseguramiento, por cuanto la ley penal expresamente disponía que dichos informes carecían de valor probatorio.

De ahí que, para la Sala, la medida - detención preventiva sin beneficio de excarcelación que pesó sobre el señor Sánchez Correa no fue razonable, ni mucho menos justa, en cuanto no estaban reunidos los requisitos probatorios para imponerla; perspectiva desde cuya óptica la demandada incurrió en falla del



servicio. Se releva así a la Sala de pronunciarse sobre la necesidad y proporcionalidad de la medida cautelar que nos ocupa, por las razones antedichas.

4.2.5. Así las cosas, la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al demandante fue ilegalmente adoptada, esto es, no ceñida al principio de razonabilidad, lo que significa que, constituyendo un menoscabo a la libertad física de aquel —con lo que le irrogó un daño a el actor⁴⁶ y a su hijo Cristian Andrés Sánchez Pineda⁴⁷— admite, a la luz de las pruebas traídas a este contencioso, prédica de que haya sido **causado** de manera antijurídica⁴⁸.

Así mismo, el organismo llamado a responder por el daño irrogado de manera antijurídica a los demandantes es la Nación - Fiscalía General de la Nación, en cuanto fue quien impuso la medida de aseguramiento, dentro del esquema del proceso inquisitivo que establecía, para entonces, la Ley 600 de 2000.

Ahora bien, en lo que atañe al análisis de la culpa exclusiva de la víctima como causa efectiva del rompimiento del nexo o juridicidad del daño, allende el estadio en el que se lo examine en estos contenciosos, lo cierto es que tal auscultación no debe efectuarse a la luz de la acción u omisión del sujeto activo en relación con los supuestos fácticos que dieron origen a la investigación penal en su contra, toda vez que ello le corresponde al juez natural, sino por el contrario, desde la óptica de la conducta procesal desplegada por el sindicado, como causa efectiva de la privación de la libertad padecida.

De acuerdo con lo anterior, revisada la conducta procesal del señor Sánchez Correa, como causa determinante de la medida de aseguramiento, para dar respuesta al argumento en tal sentido alegado por una de las apelantes, esta Subsección constata que de ninguna manera el actuar del demandante incidió en la causación del daño, ya que se comprueba que durante la investigación penal el inculpado cumplió la orden de detención, sin que en el expediente obre medio de convicción que muestre oposición alguna o actuación procesal dilatoria que prestara mérito para colegir que la privación de la libertad se dio por maniobras tendenciosas.

Por lo expuesto, la Subsección, en lo que hace a la declaración de responsabilidad, refrendará la sentencia apelada y pasará al análisis de los perjuicios, tal como fue planteado en el segundo problema.

La parte demandante reclamó por el reconocimiento en punto de daño materiales —lucro cesante— de los 8,75 meses que la jurisprudencia de esta Corporación tenía reconocidos, como tiempo estimado que una persona que deja la cárcel tarda en hallar empleo, y, por el daño infligido a bienes constitucional y convencionalmente protegidos —honor y buen nombre—, denegados por el *a quo* bajo argumento según el cual no fueron pedidos en la demanda introductoria, sino extemporáneamente en la alegación conclusiva, que para el actor han debido reconocerse de oficio conforme a criterios impuestos de vieja data por esta Colegiatura, bajo la égida del principio de reparación integral.

A ese particular, la Sala advierte que el *a quo* obró no solo conforme al precedente sino en puridad de justicia, pues siendo del derecho preclusivo, inexplicablemente la parte actora dejó de incorporar en su reclamo los dichos perjuicios, como que

⁴⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia del 14 de abril de 2010, exp. 18960, fundamentos jurídicos 2.1, 2.2 y 2.3; y sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013, exp. 25022, fundamento jurídico 5.1.

⁴⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia de unificación del 29 de noviembre de 2021, exp. 46681.

⁴⁸ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia T-342 de 2022, fundamentos jurídicos 156 y 157.



nada dijo la demanda introductoria sobre el asunto; ni hay constancia en el expediente que aquella haya sido reformada por adición, por lo que no es atendible para esta Sala la extemporánea petición, pues se arredraría contra el debido proceso y los derechos de defensa y contradicción que asisten a la parte demandada.

Ahora, espera el apelante que se declaren de oficio los mencionados perjuicios, no obstante, de acuerdo con la sentencia de unificación del 29 de noviembre de 2021 (46681) no procede tal vocación, dado que el reconocimiento de perjuicios es la consecuencia de lo que la parte actora haya demostrado en el proceso, no habiendo cabida para las presunciones que antes se aplicaban.

En relación con la condena por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, reconocidos por \$1.970.262,74 sobre la base del S.M.L.M.V. para la época, la Fiscalía General argumentó que adolece de falta de prueba en cuanto no se acreditó que al momento en que se consumó la privación de la libertad de Ramón Antonio Sánchez Correa, estuviera vinculado laboralmente, ocupando un cargo y devengando una asignación, por lo que dichos perjuicios deben ser desestimados.

Advierte la Sala a este respecto, que tal condena se fundó en el dicho del testigo Guillermo Enrique Oviedo Moreno, al que el *a quo* dio plena credibilidad, no obstante su dicho resulta lacónico pues textualmente a la pregunta sobre si sabía a qué se dedicaba el señor Sánchez Correa expresó "El se dedica a vender yuca y ñame", sin más, omitiendo toda referencia al ingreso que percibía, y si bien, en principio pudiera decirse que ese dicho alcanza a fungir como prueba de que el señor Ramón Antonio Sánchez Correa desarrollaba una actividad productiva, lo cierto es que la Sala no le otorga credibilidad al mentado testimonio, por cuanto encierra contradicciones respecto de las pruebas obrantes al plenario, pues hace énfasis en que su amigo y vecino permaneció encerrado en casa por espacio de dos años, purgando una detención domiciliaria que no tiene soporte en el plenario, pues revisado éste se tiene que su detención precautelativa duró 2 meses y 20 días, tras los cuales quedó en libertad, siendo asegurado nuevamente cuando se le dictó resolución acusatoria, pero con libertad provisional, por lo que no es cierto que tuviera casa por cárcel como refirió el deponente; razones por las que en esta instancia restándose todo crédito al dicho deponente, la condena por perjuicios materiales —lucro cesante—, como pidió la Fiscalía en su apelación, habrá de revocarse.

En lo que toca a la condena por perjuicios morales, tasada por el *a quo* en 35 S.M.L.M.V. para Ramón Antonio Sánchez Correa y otro tanto para su hijo Cristian Andrés Sánchez Pineda, en observancia de los parámetros señalados por esta Corporación, en precedente que data de 2014, revaluado y sustituido por la sentencia de unificación del 29 de noviembre de 2021 (46681), estableció las reglas para determinar el monto de los perjuicios morales causados como consecuencia de la privación injusta de la libertad, así: i) la indemnización se debe tasar en salarios mínimos mensuales vigentes en consideración al tiempo que haya durado la detención, ii) la privación injusta de la libertad igual o inferior a un mes, será indemnizada a favor de la víctima directa con una suma fija equivalente a cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes (5 SMLMV), iii) la privación superior a un mes será indemnizada con (5 SMLMV) por cada mes adicional transcurrido, sin importar el número de días que tenga el mes y, 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 días⁴⁹, iv) 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 previsto en la sentencia de unificación expedida el 28 de agosto de 2014⁵⁰; iv) en casos de detención domiciliaria la cuantía de los perjuicios morales sufridos por la víctima directa se disminuirá en 50%, v) respecto de 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, las demás víctimas indirectas deberán 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 la afectación moral, vi) para los primeros, esto es, parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, la indemnización será equivalente al cincuenta por ciento (50%) de lo que le corresponda a la víctima directa, para los demás que acrediten los perjuicios morales, el monto es del treinta por ciento (30%) de lo que le corresponda a la víctima directa, en cuya consideración habrá de modificarse por reducción la tasación de perjuicios morales, sin perjuicio del principio de non reformatio in pejus dado que el caso no propone apelante único.

Así las cosas, atendiendo el precedente citado, el monto de dicha condena se reducirá a 10,332 S.M.L.M.V. para el ofendido directo Ramón Antonio Sánchez Correa- y el 50% esto es, 5,166 S.M.L.M.V. para su hijo Cristian Andrés Sánchez Pineda, en atención al tiempo real y efectivo que duró la privación de la libertad del primero -2 meses y 20 días-; sin perjuicio de la *reformatio in pejus* pues la alzada que nos ocupa fue bilateral.

Corolario de lo expuesto en precedencia, la sentencia bilateralmente apelada habrá de modificarse para declarar la responsabilidad de la demanda bajo la égida de la responsabilidad subjetiva derivada de falla en el servicio, denegar el perjuicio por lucro cesante y ajustar el reconocimiento de perjuicios morales.

V. COSTAS

5.1. Conforme al artículo 55 de la Ley 446 de 1998, la condena en costas se deducirá de la conducta observada por las partes en el proceso, por lo que, no observándose temeridad o mala fe de las mismas, la Sala se abstendrá de condenar en costas, en atención a que en cuanto la demanda interpuesta el 5 de febrero de 2010 se tramitó por el rito impuestos por el C.C.A.

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

FALLA

PRIMERO: MODIFICAR el numeral **TERCERO** de la sentencia dictada el 27 de octubre de 2017 por el Tribunal Administrativo de Sucre, conforme a la parte considerativa de esta providencia, cuyo texto será,

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 29 de noviembre de 2021, expediente 46681. "En consecuencia, la fórmula para determinar la cuantía de los perjuicios morales de la víctima directa es: $PM = (\text{número de meses} \times 5 \text{ SMLMV}) + (\text{fracción adicional de días} \times 0,166 \text{ SMLMV})$ ".

⁵⁰ Consejo de Estado. Sección Tercera. Expediente 66001-23-31-000-2001-00731-01(26251), sentencia del 28 de agosto de 2014.



TERCERO: CONDÉNASE a la Fiscalía General de la Nación, pagar en favor de la parte demandante las sumas relacionadas a continuación:

DEMANDANTE	PERENTESCO	MONTO DE LA INDEMNIZACION EN S.M.L.M.V.
Ramón Antonio Sánchez Correa	Víctima	10,332
Cristian Andrés Sánchez Pineda	Hijo	5,166

SEGUNDO: REVÓCASE la condena por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

TERCERO: En los demás aspectos la sentencia impugnada queda incólume.

CUARTO: Ejecutoriada la presente sentencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

Cópiese, Notifíquese y Cúmplase


NICOLAS YEPES CORRALES
Presidente de la Sala
Aclara voto


GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado

Salvamento de voto Cfr. Rad.
45.898-18 y votos disidentes Rad.
36.136-15#1 y Rad. 45.655-19 #2


JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado