

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO - Fiscalía General de la Nación / FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Actuaciones. Responsabilidad por las condenas que se profieran contra el Estado // FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Goza de autonomía administrativa y presupuestal

Para la fecha de presentación de la demanda, la representación judicial de la Nación, en los casos en los cuales se discutía la responsabilidad del Estado por hechos imputables a la Administración de Justicia, estaba a cargo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la cual fue debidamente notificada y representada. No obstante lo anterior, la Sala, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que, si bien la Fiscalía General de la Nación pertenece a la Rama Judicial, ella goza de autonomía administrativa y presupuestal, de conformidad con lo establecido en el artículo 249 de la Constitución Política. Corolario de esa autonomía es que las condenas que se profieran contra la Nación, por las actuaciones realizadas por la Fiscalía, deben ser cumplidas o pagadas con el presupuesto de ésta. Así lo ha ordenado esta Corporación, por ejemplo, en providencia dictada por la Sala Plena, el 5 de junio de 2001, en la que, al decidir el conflicto de competencias surgido entre la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación, en relación con el pago de la condena impuesta mediante la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de septiembre de 1999, en la cual se declaró administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, por la privación injusta de la libertad a que fue sometida la demandante (...) en consideración a que en el asunto sub lite la Nación estuvo debidamente representada durante todo el proceso por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, es viable definir la controversia planteada y, en caso de que se profiera alguna condena, ésta será asumida por la Fiscalía General de la Nación, con cargo a su presupuesto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 249

NOTA DE RELATORIA: Consultar Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 5 de junio de 2001, exp: C-736. Reiterada en, sentencia de 11 de febrero de 2009, expediente No. 15769, Sección Tercera

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO - Privación injusta de la libertad / PRIVACION INJUSTA DE LIBERTAD - Funcionario acusado de interés ilícito en la celebración de contratos. Vigencia de la Ley 270 de 1996 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Régimen de responsabilidad aplicable

La demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado por razón de la detención injusta de la libertad a la cual fue sometido el señor Secundino Mora Patiño, desde el 6 de julio de 1999 hasta el 11 de octubre de esa anualidad, de manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996. Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad, el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 establece: (...) Respecto de la norma transcrita, la Sala ha considerado que su interpretación no se agota con la declaración de la responsabilidad del Estado por detención injusta, cuando ésta sea ilegal o arbitraria. En reiterada jurisprudencia, se ha determinado que las hipótesis de responsabilidad objetiva, también por detención injusta, mantienen vigencia para resolver, de la misma forma, la responsabilidad del Estado derivada de privaciones de la libertad, es decir que, después de la entrada en vigencia de la

Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta, se configura un evento de detención injusta. Lo anterior en virtud de la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, prevista en el artículo 90 de la Constitución Política (...).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 90 / LEY 270 DE 1996 - ARTICULO 65

NOTA DE RELATORIA: Sobre régimen de responsabilidad aplicable por privación injusta de la libertad, consultar sentencias de: mayo 2 de 2007, exp. 15463; marzo 26 de 2008, exp. 16902 y de diciembre 4 de 2006, exp. 13168

PRIMERA LINEA JURISPRUDENCIAL - Restrictiva y absoluta / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Por error judicial / ERROR JUDICIAL - Error del juez / INVESTIGACION DEL DELITO - Indicios serios / ABSOLUCION FINAL - Indebida detención

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

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

NOTA DE RELATORIA: Sobre el error del juez que causa perjuicios consultar sentencia de de 1 de octubre de 1992, expediente número 7058. En relación con la investigación de un delito cuando medien indicios serios y la carga que debe soportar el sindicado a pesar de ser absuelto, ver sentencia de 25 de julio de 1994, expediente número 8666

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL - Supuestos previstos en el artículo 414 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Criterios de interpretación y aplicación / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Preceptos / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Absolución. Acreditación. Supuestos / CRITERIOS DE INTERPRETACION Y APLICACION - Segunda línea jurisprudencial / SEGUNDA LINEA JURISPRUDENCIAL - Responsabilidad objetiva / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Presunción / ERROR JURISDICCIONAL - No se debe demostrar / ILEGALIDAD EN LA ADOPCION DE LA MEDIDA PRIVATIVA DE LA LIBERTAD - No se debe demostrar

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si

éste incurrió en dolo o culpa. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “injusto” sino “injustificado” de la detención. En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que “quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios”, disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible –, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

NOTA DE RELATORIA: Sobre la irrelevancia de estudiar la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa, consultar sentencia de 15 de septiembre de 1994, expediente número 9391. En relación con la acreditación del error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “injusto” sino “injustificado” de la detención, ver sentencia de 17 de noviembre de 1995, expediente número 10056. En cuanto a los preceptos que contenía el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, consultar Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107. Consejero Ponente doctor Germán Rodríguez Villamizar.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Criterios de interpretación y aplicación / CRITERIOS DE INTERPRETACION Y APLICACION - Tercera línea jurisprudencial / TERCERA LINEA JURISPRUDENCIAL - Moderó la primera línea jurisprudencial / CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ARTICULO 414 - Ampliación de los tres supuestos / PRINCIPIO DEL INDUBIO PRO REO - Aplicación

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

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL. DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar sentencia de 18 de septiembre de 1997, expediente número 11754

PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Código de Procedimiento Penal artículo 414 / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Aplicación del

régimen objetivo / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Exoneración por causales distintas a las previstas en el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Configuración del daño / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Causales exonerativas de responsabilidad

En la actualidad, y para aquellos asuntos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la privación de la libertad de una persona durante su vigencia, la Sala ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia. Igualmente, la Sala ha precisado que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Así ocurrió, por ejemplo, en la sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de justificación de estado de necesidad.. Puede concluirse, entonces, que en los eventos en los que se demuestre que la privación de la libertad fue injusta y ésta lo será siempre que se acredite que el afectado con la medida no tenía por qué soportarla, estamos frente a un daño imputable al Estado, que debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, así las razones de absolución o de preclusión de la investigación no obedezcan a ninguna de las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, ya derogado. Lo anterior, sin perjuicio de que el daño haya sido causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima o, en el evento de que ésta no haya interpuesto los recursos de ley, pues en esos casos el Estado quedará exonerado de responsabilidad.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL; DECRETO 2700 DE 1991 - ARTICULO 414

NOTA DE RELATORIA: Sobre la causal de justificación de estado de necesidad, consultar sentencia de 20 de febrero de 2008, exp. 15980

LIBERTAD PERSONAL - Derecho fundamental / LIBERTAD PERSONAL - Limitación

Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental (artículo 28 C.P.) que sólo admite limitación “en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”, y como certeramente lo anota la doctrina.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 28

DETENCION PREVENTIVA - Aplicación / DERECHOS ILANIELABLES - Primacía / CONSTITUCION POLITICA - Garantía efectiva de los derechos / PRINCIPIO UNIVERSAL DE PRESUNCION DE INOCENCIA - Aplicación

Aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos los de libertad como ámbitos de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem).

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 2 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 5

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema de la libertad personal como derecho fundamental, consultar Tribunal Constitucional Español, sentencia STC 341 de 1993 - BOE 295 de 10 de diciembre, sentencia de 29 de diciembre de 1997 - RTC 156 F.D.4., sentencia STC 128 de 1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la sentencia STC 62 de 1996 y Corte Constitucional, sentencia C-397 de 10 de julio de 1997

PRESUNCION DE INOCENCIA - Categoría constitucional / PRESUNCION DE INOCENCIA - Debe ser desvirtuada

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues según el inciso 4º del artículo 29 de la Carta Política: "Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable", y por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29. INCISO 4

NOTA DE RELATORIA: Sobre el tema consultar de la Corte Constitucional, sentencia C-774 de 25 de julio de 2001

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Daño antijurídico / PRIVACION DE LA LIBERTAD - Daño antijurídico / DAÑO ANTIJURIDICO - Acreditación / PRIVACION INJUSTA - Acreditación / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACION INJUSTA - Exoneración de responsabilidad / CONSTITUCION POLITICA - Transgresión de principios / CONVENCION DE DERECHOS HUMANOS -Transgresión de principios

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

básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política, a menos que la detención se produzca conforme a derecho.

PRIVACION DE LA LIBERTAD - Exoneración del sindicado / SENTENCIA ABSOLUTORIA / Causales previstas en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal / EXONERACION DEL SINDICADO - Configuración de la responsabilidad extracontractual del estado

Cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. C. -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima- el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues esa es una carga que ningún ciudadano está obligado a soportar. (...) la entidad demandada, en el asunto sub lite, debe responder por los perjuicios causados a los actores, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el señor Secundino Mora Patiño, en aplicación de lo previsto por el artículo 414 del Decreto 2.700 de 1991, pues, en primer lugar, su comportamiento en el cargo de Jefe de la Oficina de Planeación Municipal de Melgar no constituyó una conducta punible y, en segundo término, no tuvo participación alguna en el hecho punible por el cual se lo detuvo, tal como lo consideró la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar, en las providencias de 8 de octubre de 1999 y 18 de enero de 2000, mediante las cuales se revocó la medida de aseguramiento y se precluyó la instrucción penal en su favor. En efecto, conforme a lo dicho es claro que se dan dos de las circunstancias en que, conforme al artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, quien ha sido privado injustamente de la libertad tiene derecho a ser indemnizado, pues la misma administración de justicia concluyó que la conducta que originó la imposición de la detención “es atípica” y que el sindicado no tuvo participación alguna en las conductas punibles que se le imputaron. Por lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que el actor no está en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación para la Administración de indemnizar o resarcir los perjuicios causados a los demandantes.

PRUEBA - Valor probatorio. Valoración probatoria / PRUEBA TRASLADADA - Valor probatorio. Valoración probatoria / PROCESO PENAL - Pruebas practicadas / PRUEBAS PRACTICADAS EN EL PROCESO PENAL - Traslado y valoración

La Sala tendrá como prueba los documentos aportados por la parte actora durante el trámite de la segunda instancia y les otorgará el valor probatorio que les corresponda, pues, en primer término, se encuentra plenamente acreditado que a pesar de que el a quo, por razones que desconocen, no incorporó como prueba el proceso penal No. 1376-45, seguido contra el señor Secundino Mora Patiño y otros, lo cierto es que dicho proceso efectivamente fue remitido por el Juzgado Penal del Circuito de Melgar Tolima, dentro de la oportunidad procesal establecido para el efecto y, en segundo lugar, porque el proceso penal referido se allegó en copia auténtica y fue debidamente incorporado como prueba al proceso mediante auto de 5 de septiembre de 2002, sin que ninguna de las partes hiciera manifestación alguna al respecto.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 185

LIQUIDACION DE PERJUICIOS - Perjuicio moral / PERJUICIO MORAL - Acreditación / PERJUICIO MORAL - Privación injusta de la libertad / PRESUNCION DE DOLOR MORAL - Detención en establecimiento carcelario / PERJUICIO MORAL - Presunción de dolor. Aplicación reglas de la experiencia / PERJUICIO MORAL - Tasación / TASACION PERJUICIO MORAL - Pauta jurisprudencial. Se fija en salarios mínimos legales mensuales vigentes

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que, en casos de detención domiciliaria o en establecimientos carcelarios, se presume el dolor moral, la angustia y aflicción de la víctima directa del daño, por la privación injusta de la libertad. Así mismo, dicho dolor se presume respecto de sus seres queridos más cercanos, conforme a las reglas de la experiencia, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad

NOTA DE RELATORIA: Sobre la presunción del dolor moral de la víctima y sus familiares en los casos de detención en establecimientos carcelarios, consultar sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12076 y sentencia de 20 de febrero de 2.008, exp. 15980. Para establecer el monto de la indemnización se tendrá en cuenta la pauta jurisprudencial que ha venido sosteniendo la Corporación desde la sentencia de 6 de septiembre de 2001, expedientes números 13232 y 15646, Consejero Ponente doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez, la entidad demandada pagará a favor de los demandantes las sumas de dinero, liquidadas en salarios mínimos legales mensuales vigentes.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil doce (2012)

Radicación número: 73001-23-31-000-2000-01402-01(22701)

Actor: SECUNDINO MORA PATIÑO Y OTROS

Demandado: NACION-RAMA JUDICIAL-DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL Y FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por la parte actora contra la sentencia de 21 de enero de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima, en la cual se negaron las pretensiones de la demanda y se condenó en costas a los demandantes.

I. ANTECEDENTES:

1. El 22 de mayo de 2000, los señores Secundino Mora Patiño, en nombre propio y en representación de sus hijas menores Claudia Marcela y Edna Leonor Mora Calderón, Leonor Patiño, Clara Elvira Calderón, Gabino Mora Patiño, Luis Mora Patiño, Luciano Mora Patiño, Bárbara Mora Patiño, en nombre propio y en representación de su hija Camila Maritza Calderón Mora, José Pastor Calderón Martínez, Rosa María Gutiérrez de Calderón, Andrea Paola, Carlos Iván y Yineth Amparo Calderón Mora, Sandra Ximena, Hermmann Eliécer y Carlos Alberto Mora Merchán, a través de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, interpusieron demanda en contra de la Nación - Rama Judicial - Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación, en la que formularon las siguientes pretensiones:

“2.1. Declárese que LA NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, es responsable administrativa y civilmente responsable por los daños antijurídicos causados a mis poderdantes, por falla en el servicio por error judicial cometido en contra del Sr. SECUNDINO MORA PATIÑO, por los hechos ocurridos entre los meses de julio y septiembre de 1999, cuando estuvo recluso injustamente por órdenes de la Fiscalía Seccional de Melgar, Tolima; medidas dictadas dentro del proceso penal No. 1376-45 punible interés ilícito en celebración de contratos y otros, que precluyó mediante providencia del Fiscal 45 Seccional de Melgar, Tolima, por cuanto se demostró atipicidad de la conducta endilgada al Sr. SECUNDINO MORA PATIÑO.

“2. Condénase a LA NACIÓN –FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-, CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, a pagar por concepto de perjuicios morales subjetivos (Premium dolores), las cantidades de oro fino que a continuación se indican:

“2.1. Al señor SECUNDINO MORA PATIÑO, el equivalente a DOS MIL GRAMOS ORO (2000 GMS) como perjuicios morales, por las angustias y preocupaciones por haber sido detenido injusta e ilegalmente, siendo sometido a un proceso penal que él no tenía porque (sic) soportar, además al verse injustificadamente tratado

como un delincuente tanto frente a sus más próximos parientes, como frente a los demás miembros de la comunidad...

"2.2. A la Sra. LEONOR PATIÑO, madre de SECUNDINO MORA PATIÑO; a las menores CLAUDIA MARCELA Y EDNA LEONOR MORA CALDERON, hijas de SECUNDINO MORA PATIÑO; a la Sra. CLARA ELVIRA CALDERON, compañera permanente de SECUNDINO MORA PATIÑO; a Los Sres. GABINO MORA PATIÑO, LUIS MORA PATIÑO, LUCIANO MORA y sra. BARBARA MORA PATIÑO, hermanos de SECUNDINO MORA PATIÑO, el equivalente a UN MIL GRAMOS ORO (1.000) para cada uno de ellos, como perjuicios morales...

"2.3. Al Sr. JOSE PASTOR CALDERON MARTINEZ, suegro de SECUNDINO MORA PATIÑO, Sra. ROSA MARIA GUTIERREZ DE CALDERON, suegra de SECUNDINO MORA PATIÑO; Sra. YINETH AMPARO CALDERON MORA, sobrina de SECUNDINO MORA PATIÑO; Sra. SANDRA XIMERA MORA MERCHAN, sobrina de SECUNDINO MORA PATIÑO; Sr. HERMMAN ELICER MORA MERCHAN, sobrino de SECUNDINO MORA PATIÑO; Sr. CARLOS ALBERTO MORA MERCHAN, sobrino de SECUNDINO MORA PATIÑO; los menores CAMILA MARITZA MORA CALDERON, sobrina de SECUNDINO MORA PATIÑO; ANDREA PAOLA MORA CALDERON, sobrina de SECUNDINO MORA PATIÑO y CARLOS IVAN MORA CALDERON, sobrino de SECUNDINO MORA PATIÑO; el equivalente a QUINIENTOS GRAMOS ORO (500) gms, para cada uno de ellos, como perjuicios morales...

"2.4. La condena respectiva, o sea el monto total de la indemnización será actualizada de conformidad con lo previsto en el art. 178 del C.C.A., mediante la aplicación de los mecanismos, procedimientos y fórmulas adoptadas por el Consejo de Estado..." (fls. 28 a 30 cdno. 2).

Como fundamento de sus pretensiones, los actores narraron que, por denuncias de la comunidad de Melgar, la Fiscalía 45 Seccional de ese municipio inició investigación penal en contra del señor Secundino Mora Patiño y otros, por el delito de interés ilícito en la celebración de contratos.

Mediante providencia de 2 de junio de 1999, la referida fiscalía dictó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en establecimiento penitenciario en contra del señor Secundino Mora Patiño y, el 30 de julio siguiente, la Fiscalía Seccional 46 del mismo municipio le concedió la detención domiciliaria debido a su grave estado de salud.

La Fiscalía 45 Seccional de Melgar, mediante providencia de 8 de octubre de 1999, revocó la medida de aseguramiento que pesaba sobre el señor Secundino Mora Patiño, toda vez que consideró que éste desconocía las ilicitudes

que se pretendían llevar a cabo en algunos contratos que celebró el municipio de Melgar, pues simplemente se limitó a cumplir con las funciones propias de su cargo, sin que se pudiera determinar su participación directa o indirecta en los punibles objeto de la investigación.

En providencia de 18 de enero de 2000, la Fiscalía 45 Seccional delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar precluyó la instrucción penal a favor del señor Secundino Mora Patiño, pues consideró que éste no incurrió en ilegalidad alguna cuando desempeñó el cargo de jefe de la oficina de planeación municipal, como quiera que no tuvo injerencia en la adjudicación de los contratos objeto de la investigación y tampoco tuvo conocimiento de la ilicitud que cometían el alcalde y algunos de los funcionarios que fueron vinculados en la investigación penal.

La actuación de la Fiscalía causó un daño antijurídico a los demandantes, conforme a lo establecido en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal (fls. 31 y 32 cdno. 2).

2. En auto de 19 de junio de 2000, el Magistrado sustanciador del Tribunal Administrativo del Tolima concedió el término de cinco días para que Andrea Paola Calderón Mora otorgara el poder respectivo para obtener la representación judicial en el presente proceso (fl. 42 cdno. 2).

3. El apoderado judicial de la parte actora, mediante escrito de 27 de junio de 2000, corrigió la demanda, en el sentido de excluir de la parte demandante a Andrea Paola Calderón Mora (fl. 43 cdno. 2).

4. El Tribunal Administrativo del Tolima, en auto de 1º de agosto de 2000, admitió la demanda presentada por el señor Secundino Mora y varios integrantes de su familia, con excepción de Andrea Paola Calderón Mora, y ordenó la notificación de la misma a la Nación –Rama Judicial –Dirección Ejecutiva de Administración Judicial. Así mismo, en dicha providencia inadmitió la demanda respecto de la Fiscalía General de la Nación, pues consideró que esa entidad no estaba legitimada para representar a la Nación en el presente asunto (fls. 46 y 47 cdno. 2)

Una vez notificada de la demanda, la Nación -Rama Judicial- Dirección Ejecutiva de Administración Judicial se opuso a las pretensiones de la demanda y

señaló que el daño invocado por los actores no era antijurídico, pues, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, la detención preventiva durante la investigación de un delito es una carga que todos los ciudadanos deben soportar.

Señaló que es deber de la fiscalía asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, adoptando para ello las medidas de aseguramiento que estime convenientes, entre ellas la que se le impuso al señor Secundino Mora Patiño.

Luego de citar varias normas relativas a las medidas de aseguramiento, manifestó que no hubo ilegalidad alguna en la actuación de la Fiscalía, pues al inicio de la instrucción existían serios indicios que comprometían la responsabilidad penal del señor Secundino Mora Patiño y la medida de aseguramiento que se dictó en su contra resultaba necesaria para garantizar su comparecencia al proceso, mientras se practicaban las pruebas que posteriormente esclarecieron la verdad de los hechos materia de investigación.

Adujo que la responsabilidad del Estado no surge de manera automática, por el hecho de que se revoque la detención preventiva del sindicado en el transcurso del proceso penal, sino de que se acredite adecuadamente el error o equivocación manifiesta de la autoridad judicial que profirió esa decisión.

Señaló que para imponer la medida de aseguramiento no es necesario tener la certeza absoluta de responsabilidad del sindicado, toda vez que ese es un requerimiento que solamente se exige para proferir sentencia condenatoria.

Después, adujo que si se consideraba que hubo una falla en el servicio, por la medida de aseguramiento que se dictó en contra del señor Secundino Mora Patiño, ésta debía imputársele exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación, pues esa entidad, según lo previsto en los artículos 249 de la Constitución Política y 28 de la ley 270 de 1996, tiene autonomía administrativa y presupuestal (fls. 58 a 73 cdno. 2).

5. Vencido el período probatorio y fracasada la audiencia de conciliación, el 26 de julio de 2001 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio de Público para que rindiera concepto (fl. 98 cdno.2).

La parte actora manifestó que en el plenario se demostró que la Fiscalía 45 Seccional de Melgar precluyó la investigación a favor del señor Secundino Mora

Patiño por atipicidad de su conducta, lo que permitía concluir que su detención fue injusta y que el Estado era patrimonialmente responsable por los perjuicios causados a los demandantes, de conformidad con lo establecido en el artículo 414 del C. P. C.

Además, adujo que se debían indemnizar los perjuicios irrogados a los demandantes, como quiera que estaba suficientemente acreditado el padecimiento moral del señor Secundino Mora Patiño y el de sus familiares (fls. 106 a 110 cdno. 2).

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y agregó que no estaban configurados los elementos estructurantes de la responsabilidad patrimonial del Estado (fls. 103 a 105 cdno. 2).

El Ministerio Público solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, pues consideró que no se demostró que en el proceso penal se vulneraron o transgredieron las garantías constitucionales y legales del demandante.

Indicó que, en el proceso penal seguido contra el señor Secundino Mora Patiño, la Fiscalía le garantizó y respetó su derecho a la defensa, pues el Fiscal 45 Seccional precluyó la investigación en su favor, lo cual permitía inferir que en la instrucción observó los cánones jurídicos establecidos, sin animadversión o persecución contra el sindicado.

Por último, adujo el Ministerio Público que la detención preventiva del actor no surgió de una determinación subjetiva y arbitraria del fiscal, sino del ejercicio de una obligación funcional otorgada por la Fiscalía, la cual permite imponer esa medida de aseguramiento a cualquier ciudadano cuando, de manera razonable, se sospeche de su participación en una conducta delictiva (fls. 111 a 113 cdno. 2) .

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:

En sentencia de 21 de enero de 2002, el Tribunal Administrativo del Tolima negó las pretensiones de la demanda, pues no se incorporaron al plenario las resoluciones proferidas por la Fiscalía, mediante las cuales se impuso la medida de aseguramiento en contra el señor Secundino Mora Patiño y se precluyó la instrucción penal en su favor.

Así mismo, señaló que, para que prosperara la acción de responsabilidad extracontractual contra el Estado por privación injusta de la libertad, era necesario que se acreditara que las decisiones proferidas por la Fiscalía fueron injustas y que el hecho de que se vinculara a una persona a un proceso penal o se le dictara medida de aseguramiento, cuando se cumplen los presupuestos legales para ello, es totalmente independiente del resultado final del proceso, pues no siempre que el imputado resulta absuelto debe ser indemnizado.

Al respecto, el *a quo*, puntualizó:

“En primer lugar no aparecen incorporadas al expediente las copias de los documentos que constituyeron la actuación de la Fiscalía y en la que debe estar la medida preventiva así como la decisión de preclusión a favor del señor Secundino Mora Patiño pero aún así hay que tener en cuenta que es la propia Ley Estatutaria de Administración de Justicia la que se encarga de establecer los supuestos para la responsabilidad del Estado por el actuar de sus agentes judiciales. El artículo 66 de la ley 270 de 1996 habla del error jurisdiccional como aquél cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional en su carácter de tal en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley y el artículo 67 contiene los supuestos de ese error jurisdiccional. Por su parte la privación injusta de la libertad caso en el que podría hallarse el demandante señor Mora Patiño, tiene como condición para que prospere la acción de responsabilidad extracontractual en contra del Estado precisamente eso, que haya sido injusta y no es asociable con ésta cuando el fiscal o el juez toma la determinación de vincular a una persona a un proceso e inclusive dictarle medida de aseguramiento o providencia vocatoria a juicio siempre y cuando se den los presupuestos o exigencias legales para ello y esto es totalmente independiente del resultado final del proceso, bien que recaiga sentencia absolutoria o bien porque se desvincula definitivamente al procesado con una decisión equivalente. Dicho en otros términos, no siempre el absuelto debe ser indemnizado porque entonces se constituiría en un grave y serio impedimento para que los fiscales y jueces pudieran vincular a personas a procesos penales y solamente tendrían que hacerlo cuando existiera seguridad de que se cometió el hecho y de que es responsable... (fls. 114 a 119 cdno. 2)

Recurso de Apelación

Inconformes con la decisión anterior, los actores formularon recurso de apelación, en el cual manifestaron que desconocen las razones que tuvo el *a quo* para no incorporar al expediente las resoluciones proferidas por las Fiscalía 45 Seccional de Melgar, mediante las cuales se resolvió la situación Jurídica del actor, se modificó su grado de participación y se precluyó la instrucción en su

favor, pues dichas piezas procesales fueron debidamente allegadas al Tribunal Administrativo del Tolima, según las respectivas actas de correspondencia.

Adujeron que, aunque la prueba documental referida llegó oportunamente al Tribunal de instancia, éste no las incorporó al expediente, ni les otorgó el valor probatorio que les correspondía y que la falta de apreciación de esos medios probatorios causó un grave perjuicio a los demandantes, pues vieron frustrada la posibilidad de conseguir en esa instancia el resarcimiento de los perjuicios que les causó la privación injusta de la libertad del señor Secundino Mora Patiño.

Manifestaron que era responsabilidad del a quo asegurarse de que al proceso se allegaran todas las pruebas que le permitieran adoptar una decisión justa y que si bien los ciudadanos deben concurrir a los procesos penales, eso no otorga a los funcionarios judiciales la potestad de privarlos de la libertad, máxime cuando no existen elementos probatorios suficientes que desvirtúen el principio o derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Indicaron que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la privación injusta de la libertad debía analizarse desde un punto de vista objetivo, pues es claro que en esos casos no importan las razones que tuvo el funcionario estatal para privar de la libertad a una persona, sino el daño que se le causa con dicha determinación.

Finalmente, señalaron que, aunque el señor Secundino Mora Patiño desde el inicio de la instrucción penal insistió en su inocencia y demostró que actuó lícitamente en el cargo que desempeñaba en la administración del municipio de Melgar, el Fiscal 45 Seccional de esa municipalidad, sin individualizar la conducta de cada uno de los funcionarios que intervenían en la contratación administrativa de ese ente territorial, adoptó decisiones apresuradas y sin fundamento alguno que afectaron su libertad y le causaron perjuicios morales y materiales (fls. 156 a 172 cdno. 1).

III. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:

El recurso de apelación fue concedido por el a quo el 19 de febrero de 2002 y se admitió en esta corporación el 16 de agosto siguiente (128 y 174 cdno. 2).

Dentro del término de ejecutoria de la providencia anterior, el apoderado judicial de la parte actora allegó al plenario copia auténtica de los siguientes documentos: i) Oficio No 392 de 12 de marzo de 2001, mediante el cual el Secretario del Juzgado Penal del Circuito de Melgar, en respuesta del oficio No. 0549 del 30 de enero de 2001, remitió al Secretario del Tribunal Administrativo del Tolima copia auténtica del proceso penal No. 1376-45, seguido contra el señor Secundino Patiño y otros, por los delitos de interés ilícito en la celebración de contratos y peculado por apropiación, ii) copia auténtica de la planilla de correo por franquicia No 25 del 13 de marzo de 2001 del Juzgado Penal del Circuito de Melgar, en la que consta el envío del oficio 392 de 12 de marzo de 2001 al Secretario del Tribunal Administrativo del Tolima y iii) copia auténtica de las providencias proferidas por la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar, mediante las cuales se resolvió la situación jurídica del señor Secundino Mora Patiño, se le dictó medida de aseguramiento y se precluyó la instrucción en su favor.

En auto de 5 de septiembre de 2002, el Consejero sustanciador tuvo como prueba los documentos allegados por la parte actora, sin que dentro del término de ejecutoria de esa providencia las partes hicieron manifestación alguna (fl. 459 cdno. 1)

En el traslado para alegar de conclusión, la parte demandada y el Ministerio Público guardaron silencio (fls. 470 cdno. 1).

Los demandantes reiteraron los argumentos expuestos en el recurso de apelación y agregaron que se encuentran demostrados la relación de causalidad entre la acción de la Fiscalía de privar injustamente de su libertad al señor Secundino Mora Patiño y el daño que se le causó a él y a su familiares, pues, además de perder su libertad, también fue sometido al escarnio público por una conducta que jamás cometió, lo cual, además, le causó un detrimento considerable en su salud, ya que su detención le produjo angustia, stress y ansiedad (fls. 462 a 469 cdno. 1).

IV. CONSIDERACIONES:

Cumplido el trámite procesal correspondiente, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 21 de enero de 2002, por el Tribunal Administrativo del Tolima.

Para resolver el asunto en estudio, se desarrollará el siguiente orden conceptual: *i)* Competencia; *ii)* responsabilidad patrimonial de la Nación respecto de las condenas que se profieran en su contra por las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación; *iii)* el régimen de responsabilidad aplicable al asunto que se somete a decisión judicial y *iv)* el caso concreto.

1. Competencia

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación, toda vez que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia y con el auto proferido por la Sala Plena Contenciosa de esta Corporación el 9 de septiembre de 2008, de las acciones de reparación directa relacionados con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado¹, sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

2. Responsabilidad patrimonial de la Nación respecto de las condenas que se profieran en su contra por las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación.

Como cuestión previa, es menester señalar que, para la fecha de presentación de la demanda, la representación judicial de la Nación, en los casos en los cuales se discutía la responsabilidad del Estado por hechos imputables a la Administración de Justicia, estaba a cargo de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, la cual fue debidamente notificada y representada.

No obstante lo anterior, la Sala, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que, si bien la Fiscalía General de la Nación pertenece a la Rama Judicial, ella goza de autonomía administrativa y presupuestal, de conformidad con lo establecido en el artículo 249 de la Constitución Política. Corolario de esa autonomía es que las condenas que se profieran contra la Nación, por las actuaciones realizadas por la Fiscalía, deben ser cumplidas o pagadas con el presupuesto de ésta. Así lo ha ordenado esta Corporación, por ejemplo, en providencia dictada por la Sala Plena, el 5 de junio de 2001, en la que, al decidir el conflicto de competencias surgido entre la Dirección Ejecutiva de Administración

¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto de 9 de septiembre de 2008, expediente No. 2008 00009 M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Judicial y la Fiscalía General de la Nación, en relación con el pago de la condena impuesta mediante la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 2 de septiembre de 1999, en la cual se declaró administrativamente responsable a la Nación - Ministerio de Justicia y del Derecho, por la privación injusta de la libertad a que fue sometida la demandante, sostuvo:

“En el presente caso, la litis se trabó con La (sic) Nación, representada por el Ministerio de Justicia y del Derecho (que a la postre resultó condenada), porque, como consta en el expediente, al momento de la presentación de la demanda no se había designado al Director Ejecutivo de la Rama Judicial, por ello el Tribunal aplicó el artículo 149 del C.C.A. que establecía la representación de la Nación, para estos eventos, en el Ministerio de Justicia.

“Ahora bien, una es la representación judicial —que hoy en día tiene la Dirección Ejecutiva de la Administración Judicial— y otra muy distinta, la capacidad para responder pecuniariamente.

“Con la Constitución de 1991 la Fiscalía General de la Nación fue dotada de autonomía administrativa y presupuestal, de tal forma que maneja sus recursos separadamente del presupuesto que gobierna el Consejo Superior de la Judicatura, conteniendo un rubro de sentencias judiciales.

“Aparte de lo anterior, la ley le otorga responsabilidad en estos eventos al Fiscal General de la Nación, según lo ordena el numeral 5º del artículo 17 del Decreto 261 de 2000, Estatuto que modificó la estructura y funciones de la Fiscalía:

‘Art. 17. El Fiscal General de la Nación tiene la representación de la entidad frente a las autoridades del poder público así como frente a los particulares y además de las funciones especiales otorgadas por la Constitución Política, tiene las siguientes funciones generales:

‘5. Ser vocero y responsable por las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación ante los demás estamentos del Estado y de la sociedad’.

“En el mismo sentido estaba el numeral 4º del artículo 22 del Decreto 2699 de 1991, subrogado por la norma transcrita.

“En el caso que nos ocupa está probado que la autoridad que infligió el daño fue la Fiscalía General de la Nación al ordenar injustamente la privación de la libertad de la señora Anatilde Santiago de Contreras y toda vez que el presupuesto de esta Entidad es diferente del que tiene a su cargo el Consejo Superior de la Judicatura, los rubros que deben afectarse para reponer el daño causado son los de la Fiscalía General

de la Nación y no los de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial”².

Esta posición fue reiterada por la Sala en sentencia de 11 de febrero de 2009, en la cual señaló:

“Considera la Sala que si bien hoy la representación judicial de la Nación, por hechos que se imputan a la Fiscalía General, corresponde a esta entidad, en los procesos iniciados y adelantados con anterioridad, cuando aún no estaba vigente el artículo 49 de la Ley 446 de 1.998 y jurisprudencialmente se discutía la inaplicación de esa norma por contradecir la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, dicha representación, para la época de formulación de la demanda, estaba a cargo de la Dirección Ejecutiva del Consejo Superior de la Judicatura, entidad que, en el presente asunto, confirió poder a la doctora Yadira Reales Vesga, para que asumiera la defensa judicial de la Nación-Rama Judicial, por los hechos que le imputaron los actores como consecuencia de la privación injusta de la libertad del arquitecto Jairo Berbeo Medina, según obra a folio 48 del cuaderno 4.

“Hechas las anteriores precisiones, considera la Sala que la condena impuesta en este caso a la Nación-Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el arquitecto aludido, será asumida por la Fiscalía General de la Nación con cargo a su presupuesto”³.

Por lo anterior y en consideración a que en el asunto sub lite la Nación estuvo debidamente representada durante todo el proceso por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, es viable definir la controversia planteada y, en caso de que se profiera alguna condena, ésta será asumida por la Fiscalía General de la Nación, con cargo a su presupuesto.

3. El régimen de responsabilidad aplicable al asunto que se somete a decisión judicial.

Previo a analizar los supuestos de responsabilidad aplicables al caso concreto, es necesario precisar que la demanda de la referencia tiene por objeto la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado por razón de la detención injusta de la libertad a la cual fue sometido el señor Secundino Mora Patiño, desde el 6 de julio de 1999 hasta el 11 de octubre de esa anualidad, de

² Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia de 5 de junio de 2001, exp: C-736, actor: Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, M. P. Ligia López Díaz.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de febrero de 2009, expediente No. 15.769, Actor: Jairo Berbeo Medina y otros.

manera tal que se evidencia que los hechos que se someten a conocimiento de la Sala ocurrieron en vigencia de la Ley 270 de 1996.

Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por la privación injusta de la libertad, el artículo 65 de la Ley 270 de 1996 establece:

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

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

Respecto de la norma transcrita, la Sala ha considerado que su interpretación no se agota con la declaración de la responsabilidad del Estado por detención injusta, cuando ésta sea ilegal o arbitraria. En reiterada jurisprudencia⁴, se ha determinado que las hipótesis de responsabilidad objetiva, también por detención injusta, mantienen vigencia para resolver, de la misma forma, la responsabilidad del Estado derivada de privaciones de la libertad, es decir que, después de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta, se configura un evento de detención injusta⁵. Lo anterior en virtud de la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado, prevista en el artículo 90 de la Constitución Política; en ese sentido, la Sala mediante sentencia del 2 de mayo de 2007, precisó:

“Como corolario de lo anterior, ha de entenderse que la hipótesis precisada por el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, en la cual procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado por detención injusta, en los términos en que dicho carácter injusto ha sido también concretado por la Corte Constitucional en el aparte de la sentencia C-03[7] de 1996 en el que se analiza la exequibilidad del proyecto del aludido artículo 68 —y que se traduce en una de las diversas modalidades o eventualidades que pueden generar responsabilidad del Estado por falla del servicio de Administración de Justicia—, esa hipótesis así precisada no excluye la posibilidad de que tenga lugar el reconocimiento de otros casos en los que el Estado deba ser declarado responsable por el hecho de haber dispuesto la privación de la libertad de un individuo dentro del curso de una

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias proferidas el dos de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros y el 26 de marzo de 2008, expediente 16.902, actor: Jorge Gabriel Morales y otros, entre otras.

⁵ Sobre el particular, consultar la sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 13168, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

investigación penal, siempre que en ellos se haya producido un daño antijurídico en los términos del artículo 90 de la Constitución Política.

“Tal es la interpretación a la que conducen no sólo las incuestionables superioridad y preeminencia que le corresponden al citado canon constitucional, sino también una hermenéutica armónica y sistemática de los comentados preceptos de la misma Ley 270 de 1996, así como los razonamientos plasmados por la propia Corte Constitucional en la sentencia C-03[7] de 1997, mediante la cual los encontró ajustados a la Carta Fundamental. En consecuencia, los demás supuestos en los cuales el juez de lo contencioso administrativo ha encontrado que la privación de la libertad ordenada por autoridad competente ha conducido a la producción de daños antijurídicos, con arraigo directamente en el artículo 90 de la Carta, tienen igualmente asidero tanto en la regulación que de este ámbito de la responsabilidad estatal efectúa la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, como en la jurisprudencia de la Corte Constitucional relacionada con este asunto. De manera que aquellas hipótesis en las cuales la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado —a la que se hizo referencia en apartado precedente— ha determinado que concurren las exigencias del artículo 90 de la Constitución para declarar la responsabilidad estatal por el hecho de la Administración de Justicia al proferir medidas de aseguramiento privativas de la libertad, mantienen su aplicabilidad tras la entrada en vigor de la Ley 270 de 1996”⁶.

Ahora bien, la Sala en relación con la responsabilidad del Estado derivada de la privación de la libertad de las personas, dispuesta como medida de aseguramiento dentro de un proceso penal, no ha sostenido un criterio uniforme cuando se ha ocupado de interpretar y aplicar el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal⁷. En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente⁸.

En torno a la privación injusta de la libertad varias han sido las líneas jurisprudenciales de la Sección Tercera de esta Corporación: una primera, que podría calificarse de restrictiva, parte del entendido de que la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad de las personas se fundamenta en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene todo juez de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración,

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del dos de mayo de 2001, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros.

⁷ El tenor literal del precepto en cuestión es el siguiente: “Artículo 414. Indemnización por privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios. Quien haya sido exonerado por sentencia absolutoria definitiva o su equivalente porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave”.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente No. 15.463.

seria y razonada, de las distintas circunstancias del caso. En ese sentido, la responsabilidad del Estado subyace como consecuencia de un error ostensible del juez, que causa perjuicios a sus coasociados⁹. Posteriormente, se dice que la investigación de un delito, cuando medien indicios serios contra una persona sindicada de haberlo cometido, es una carga que todas las personas deben soportar por igual, de manera que la absolución final no es indicativa de que hubo algo indebido en la detención¹⁰.

Una segunda línea entiende que, en los tres eventos previstos en el artículo 414 del C.P.P. -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible-, la responsabilidad es objetiva, por lo que resulta irrelevante el estudio de la conducta del juez para tratar de definir si éste incurrió en dolo o culpa¹¹. Se consideró que, en tales eventos, la ley presume que se presenta una privación injusta de la libertad y que, en aquellos casos no subsumibles en tales hipótesis normativas, se debe exigir al demandante acreditar el error jurisdiccional derivado no sólo del carácter “*injusto*” sino “*injustificado*” de la detención¹².

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos¹³: el primero, previsto en su parte inicial, señalaba que “*quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado indemnización de perjuicios*”, disposición que vendría a constituir una suerte de cláusula general de responsabilidad del Estado por el hecho de la privación injusta de la libertad, la cual requiere su demostración bien por error o bien por ilegalidad de la detención; el segundo, en cambio, tipificaba los tres precitados supuestos -absolución cuando el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no estaba tipificada como punible –, los cuales, una vez acreditados, dan lugar a la aplicación de un régimen de responsabilidad objetiva, evento en el que no es menester demostrar la ocurrencia de error judicial o de ilegalidad en la adopción de la medida privativa de la libertad.

⁹ Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

¹⁰ Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

¹¹ Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

¹² Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056

¹³ RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán. Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad. Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Riohacha, junio de 2003, pág. 107.

Una tercera tendencia jurisprudencial morigera el criterio absoluto conforme al cual la privación de la libertad es una carga que todas las personas deben soportar por igual, pues ello implica imponer a los ciudadanos una carga desproporcionada; además, amplía, en casos concretos, el espectro de responsabilidad por privación injusta de la libertad, fuera de los tres supuestos de la segunda parte del artículo 414 del citado código y, concretamente, a los eventos en que el sindicado sea exonerado de responsabilidad en aplicación del principio universal del *in dubio pro reo*¹⁴.

En la actualidad, y para aquellos asuntos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la privación de la libertad de una persona durante su vigencia, la Sala ha venido acogiendo el criterio objetivo, con fundamento en que la responsabilidad del Estado se configura cuando se ha causado un daño antijurídico por la privación de la libertad de una persona a quien se le precluye la investigación o es absuelta porque nada tuvo que ver con el delito investigado, sin que resulte relevante, generalmente, cualificar la conducta o las providencias de las autoridades encargadas de administrar justicia.

Igualmente, la Sala ha precisado que el daño también puede llegar a configurarse en aquellos eventos en los que la persona privada de la libertad es exonerada por razones distintas a las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal. Así ocurrió, por ejemplo, en la sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de una persona que fue exonerada en el proceso penal por haberse configurado una causal de justificación de estado de necesidad. Sobre el particular, la providencia aludida señaló:

(...) Encuentra igualmente acreditado la Sala que dicha detención fue injusta, en consideración a que, como se explicó, al señor Higuita le fue precluida la investigación adelantada en su contra, mediante providencias del 11 de mayo y del 26 de diciembre de 1994. En efecto, (...) respecto de los delitos de omisión de informe y favorecimiento, se afirmó que el acusado actuó bajo una causal eximente de responsabilidad como es el estado de necesidad, que excluye la culpabilidad del acusado, lo que permite concluir que la privación fue injusta y que la víctima debe ser indemnizada con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución

¹⁴ Sección Tercera, Sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754.

Política”¹⁵.

Puede concluirse, entonces, que en los eventos en los que se demuestre que la privación de la libertad fue injusta y ésta lo será siempre que se acredite que el afectado con la medida no tenía por qué soportarla, estamos frente a un daño imputable al Estado, que debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, así las razones de absolución o de preclusión de la investigación no obedezcan a ninguna de las causales previstas por el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, ya derogado.

Lo anterior, sin perjuicio de que el daño haya sido causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima o, en el evento de que ésta no haya interpuesto los recursos de ley, pues en esos casos el Estado quedará exonerado de responsabilidad.

La Sala ha estimado conveniente hacer las anteriores precisiones con miras a establecer si en el presente proceso está demostrada la responsabilidad de la entidad demandada por los hechos que se le imputan.

Desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental (artículo 28 C.P.) que sólo admite limitación “*en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley*”, y como certeramente lo anota la doctrina:

“No basta, sin embargo, cualquier norma: es preciso que la norma jurídica que determina los supuestos en que procede la privación de libertad sea una ley. Esta exigencia tiene un fundamento evidente: desde el momento en que la libertad individual es asumida por la sociedad como un principio básico de la organización de su convivencia social, es solo la propia sociedad la que puede determinar los casos que dan lugar a la quiebra de ese principio básico, y esa expresión de la voluntad general de la sociedad tiene lugar a través de la ley. Constitucionalmente, esta exigencia se plasma en otra: la de que sean los representantes del pueblo, libremente elegidos, los que determinen las causas de privación de libertad.

“La determinación previa de las causas de privación de libertad tiene, además, otra razón material, la de otorgar seguridad jurídica a los ciudadanos, esto es, que los ciudadanos sepan de antemano qué

¹⁵ Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad que caracterizaba al Antiguo Régimen...”¹⁶.

Por lo demás, aunque la detención preventiva emerge como un instrumento válido para el desarrollo del cometido estatal de perseguir los delitos, desde una perspectiva democrática no puede olvidarse que nuestro Estado de derecho reconoce –sin discriminación alguna- la primacía de los derechos inalienables de la persona (artículo 5 C.P.) y, por lo mismo, la Constitución, sin ambages, señala, dentro de los fines del Estado, el de garantizar la efectividad de los derechos, entre ellos los de libertad como ámbitos de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 eiusdem).¹⁷

Así mismo, sobre el derecho de libertad, el artículo 28 de la Constitución Política de 1.991 señala que:

"Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley.

"La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis (36) horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley.

"En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

Ese mismo derecho está regulado en otras normas jurídicas, así:

¹⁶ GARCÍA MORILLO, Joaquín. Los derechos de libertad (I) la libertad personal, en LÓPEZ GUERRA, Luis et al. Derecho Constitucional, Volumen I, 6ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, Pág. 258.

¹⁷ El Tribunal Constitucional Español en la Sentencia STC 341 de 1993 (BOE 295 de 10 de diciembre) que resolvió unos recursos de inconstitucionalidad contra la ley orgánica sobre protección de la seguridad ciudadana, en sus fundamentos 4, 5 y 6 hizo uno de los más interesantes estudios sobre la libertad personal como derecho fundamental y su relación con la detención preventiva: "debe exigirse una proporcionalidad entre el derecho a la libertad y la restricción de esta libertad, de modo que se excluyan –aun previstas en la Ley- privaciones de libertad que, no siendo razonables, rompan el equilibrio entre el derecho y su limitación". Igualmente el mismo Tribunal en Sentencia de 29 de diciembre de 1997 (RTC 156, F.D. 4) indicó: "...por tratarse de una institución cuyo contenido material coincide con el de penas privativas de la libertad, pero que recae sobre ciudadanos que gozan de la presunción de inocencia, su configuración y aplicación como medida cautelar ha de partir de la existencia de indicios racionales de la comisión de una acción delictiva, ha de perseguir un fin constitucionalmente legítimo que responda a la necesidad de conjurar ciertos riesgos relevantes para el proceso que parten del imputado, y en su adopción y mantenimiento ha de ser concebida como una medida excepcional, subsidiaria, necesaria y proporcionada a la consecución de dichos fines" (STC 128/1995, fundamento jurídico 3, reiterada en la STC 62/1996).

- En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ratificado mediante la Ley 74 de 1.968 se expresa que *"Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta..."*.

- En la Convención Americana de Derechos Humanos ratificada por la Ley 16 de 1.972 se dice que: *"1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones políticas de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas"*.

De lo anterior se infiere que la libertad es un derecho fundamental, restringido en eventos precisos y bajo condiciones de orden constitucional o legal, tema respecto del cual la Corte Constitucional ha señalado:

"(...) esa libertad del legislador, perceptible al momento de crear el derecho legislado, tiene su límite en la propia Constitución que, tratándose de la libertad individual, delimita el campo de su privación no sólo en el artículo 28, sino también por virtud de los contenidos del preámbulo que consagra la libertad como uno de los bienes que se debe asegurar a los integrantes de la nación; del artículo 2º que en la categoría de fin esencial del Estado contempla el de garantizar la efectividad de los principios, y de los derechos consagrados en la Constitución, a la vez que encarga a las autoridades de su protección y del artículo 29, que dispone que toda persona 'se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable' y que quien sea sindicado tiene derecho 'a un debido proceso público' sin dilaciones injustificadas"¹⁸.

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues, según el inciso 4º del artículo 29 de la Carta Política, *"Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable"* y, por tanto, las autoridades judiciales competentes tienen el deber de obtener las pruebas que acrediten la responsabilidad del implicado¹⁹.

Según el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado es responsable patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables. En ese orden de ideas, es menester señalar que en aquellos eventos en los que una persona es privada de la libertad como consecuencia de una decisión proferida por la autoridad judicial competente y luego es puesta en libertad en consideración

¹⁸ Sentencia C - 397 de 1997, de 10 de julio de 1997.

¹⁹ Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2.001 de la Corte Constitucional.

a que se dan los supuestos legales que determinan su desvinculación de una investigación penal, bien porque el hecho imputado no existió o porque el sindicado no lo cometió o porque el hecho no es punible y si, además, prueba la existencia de un daño causado por esa privación de la libertad, no hay duda que tal daño se torna antijurídico y debe serle reparado por el Estado.

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

De lo anterior se concluye que cuando se produce la exoneración del sindicado, mediante sentencia absolutoria o su equivalente, por alguna de las causales previstas en el citado artículo 414 del C. de P. C. -sin que opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima- el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues esa es una carga que ningún ciudadano está obligado a soportar.

En ese orden de ideas, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con el material probatorio obrante en el proceso, si existe responsabilidad por los daños causados a los actores, con ocasión de la privación de la libertad del señor Secundino Mora Patiño.

4. El caso concreto

Como cuestión preliminar, es menester señalar que la Sala tendrá como prueba los documentos aportados por la parte actora durante el trámite de la segunda instancia y les otorgará el valor probatorio que les corresponda, pues, en primer término, se encuentra plenamente acreditado que a pesar de que el a quo, por razones que desconocen, no incorporó como prueba el proceso penal No. 1376-45, seguido contra el señor Secundino Mora Patiño y otros, lo cierto es que dicho proceso efectivamente fue remitido por el Juzgado Penal del Circuito de Melgar Tolima, dentro de la oportunidad procesal establecido para el efecto y, en segundo lugar, porque el proceso penal referido se allegó en copia auténtica y fue

debidamente incorporado como prueba al proceso mediante auto de 5 de septiembre de 2002, sin que ninguna de las partes hiciera manifestación alguna al respecto.

Con el fin de acreditar los hechos de la demanda, al proceso se allegaron debidamente los siguientes elementos de prueba, los cuales son susceptibles de valoración.

1. Copia auténtica de la providencia de 2 de julio de 1999, proferida por la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar, mediante la cual se profirió medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, en contra de los señores Secundino Mora Patiño, Armando Leal, Ana Bertha Moreno Vargas, Alicia Mesa Rodríguez, Alberto Prada Molina, Bernardo Cubillos Sánchez y Ramón Sanchez Cruz, como presuntos coautores de los delitos de interés ilícito en la celebración de contratos y peculado por apropiación (fls. 180 a 218 cdno 1).

2. Copia auténtica de la providencia de 30 de julio de 1999, mediante la cual la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar les sustituyó a los señores Secundino Mora Patiño, Ana Bertha Moreno Vargas, Alicia Meza Rodríguez, Bernardo Cubillos Sánchez y Ramón Sánchez Cruz, la medida de aseguramiento de detención preventiva, por detención domiciliaria (fls. 220 a 249 cdno. 1).

3. Copia auténtica de la Resolución de 8 de octubre de 1999, en la que la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar revocó la medida de aseguramiento de los señores Secundino Mora Patiño y Ramón Sánchez Cruz. En dicha providencia, la Fiscalía señaló:

“...vale la pena resaltar que las pruebas reseñadas por la defensa, algunas de las cuales se ampliaron con posterioridad a la resolución que resolvió la situación jurídica, dan una luz a la Fiscalía una luz frente a lo que sucedió para que se emitiera dicha acta de corte parcial de obra y todo tiende precisamente a demostrar que la misma se elaboró con fundamento en los informes presentados por el Auxiliar de Planeación, Arquitecta MARITZA GAMA ALVARADO, quien era la persona encargada de tal función y así lo pone de manifiesto en su ampliación de declaración rendida ante este Despacho en septiembre 24 de 1999, lo cual lleva a esta Delegada a aceptar que **la actuación de SECUNDINO MORA PATIÑO, respecto del acta de avance o corte parcial de obra, dentro del contrato 018/98, con base en el cual se canceló un 25% adicional del valor del mismo, estuvo generada en los informes que presentó su auxiliar, faltando ésta a la verdad y por tanto haciendo incurrir en error a éste, por lo que se hace necesario reconsiderar su posición respecto a la**

responsabilidad penal frente a los hechos objeto de investigación, revocando la medida proferida en su contra y además se ordenará compulsar copias de las partes pertinentes para que se investigue la falsedad ideológica en la que pudo haber incurrido la funcionaria MARITZA GAMA ALVARADO, frente a los informes presentados ante la Secretaría de Obras Públicas.

“En conclusión, considera esta Delegada que a través de las pruebas aportadas con posterioridad a la resolución que le resolvió la situación jurídica, **se logra demostrar, apoyado en los argumentos expuestos por la segunda instancia para otros procesados, que el comportamiento de SECUNDINO MORA PATIÑO, estuvo ligado al cumplimiento de sus funciones y que ante tal situación ha de considerarse el desconocimiento frente a las conductas ilícitas que se estaban ejecutando...**” (fls. 250 a 261 cdno. 1) (Resalta la Sala).

4. Copia auténtica de la Resolución de 18 de enero de 2000, mediante la cual la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar precluyó la instrucción penal a favor de los imputados Secundino Mora Patiño, Ana Berta Moreno Vargas, Alicia Mesa Rodríguez, Ramón Sánchez Cruz, Bernardo Cubillos Sánchez y Bayron Danilo Patiño Coral (fls. 263 a 300 cdno. 1).

Respecto a la responsabilidad penal del señor Secundino Mora Patiño, la Fiscalía en esa providencia puntualizó:

“Con relación a la conducta de los indagados SECUNDINO MORA PATIÑO Y RAMON SANCHEZ CRUZ, el primero de los mencionados siendo jefe de la oficina de planeación municipal, debía dar el visto bueno a las obras contratadas y que estuvieran incluidas en el plan de desarrollo, siendo este su actuar por ende, **hecho este que no entra en los terrenos de la ilegalidad, pues no tuvo ninguna injerencia en la adjudicación y manejo de los contratos que nos ocupan**, por ende, no conocedor de la ilicitud que se ejecutaba por parte del alcalde y los demás funcionarios comprometidos, por ende este delegado PRECLUIRA LA INSTRUCCIÓN en su favor...” (fl. 295 cdno. 1) (Mayúsculas del texto original, resalta la Sala).

5. Sobre la detención del señor Secundino Mora Patiño, el Secretario del Juzgado Penal del Circuito de Melgar –Tolima- certificó lo siguiente:

“Revisada la causa No 2000-0044, seguida contra ARMANDO LEAL Y OTROS, por los delitos de CELEBRACIÓN ILÍCITA DE CONTRATOS Y OTROS, se constató que el señor SECUNDINO MORA PATIÑO, titular de la C.C. Nro. 19.292.101 de Bogotá D. C., estuvo privado de su libertad por cuenta de la Fiscalía 45 Seccional de la Localidad, en la actuación instructiva radicada con el Nro. 1376-45, **desde el 6 de julio de 1999, hasta el 1º de agosto de 1999 en la Cárcel del Circuito de la ciudad y desde el 2 de agosto de 1999 estuvo bajo detención domiciliaria por cuenta de la misma Fiscalía hasta el 11 de octubre del mismo año**, por cuanto en proveído del 8 del citado

mes y año, se revocó la medida de aseguramiento proferida en su contra” (fl. 457 cdno. 1) (Mayúsculas del texto original, resalta la Sala).

De las pruebas transcritas se infiere que el señor Secundino Mora Patiño estuvo privado de la libertad desde el 6 de julio de 1999 hasta el 11 de octubre del mismo año, fecha en la cual la Fiscalía 45 Seccional Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Melgar le revocó la medida de aseguramiento.

Así mismo, está plenamente acreditado que la Fiscalía 45 Seccional Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Melgar, en la resolución de 18 de enero de 2000, precluyó la instrucción penal en su favor, pues consideró que el señor Secundino Mora Patiño no tuvo injerencia o participación alguna en la adjudicación y manejo de los contratos objeto de la investigación y porque éste no conocía la ilicitud que ejecutaban sobre esos contratos el alcalde y otros funcionarios de la administración municipal de Melgar.

Así las cosas, no hay duda que la entidad demandada, en el asunto sub lite, debe responder por los perjuicios causados a los actores, por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el señor Secundino Mora Patiño, en aplicación de lo previsto por el artículo 414 del Decreto 2.700 de 1991, pues, en primer lugar, su comportamiento en el cargo de Jefe de la Oficina de Planeación Municipal de Melgar no constituyó una conducta punible y, en segundo término, no tuvo participación alguna en el hecho punible por el cual se lo detuvo, tal como lo consideró la Fiscalía 45 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Melgar, en las providencias de 8 de octubre de 1999 y 18 de enero de 2000, mediante las cuales se revocó la medida de aseguramiento y se precluyó la instrucción penal en su favor.

En efecto, conforme a lo dicho es claro que se dan dos de las circunstancias en que, conforme al artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, quien ha sido privado injustamente de la libertad tiene derecho a ser indemnizado, pues la misma administración de justicia concluyó que la conducta que originó la imposición de la detención “es atípica” y que el sindicato no tuvo participación alguna en las conductas punibles que se le imputaron.

Por lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que el actor no está en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la

consecuente obligación para la Administración de indemnizar o resarcir los perjuicios causados a los demandantes.

La Sala insiste en que, en casos como éste, no corresponde a la parte actora acreditar nada más allá de los conocidos elementos que configuran la responsabilidad: actuación del Estado, daño antijurídico e imputación, extremos que se encuentran suficientemente acreditados en el expediente, pues fue una decisión de la administración de justicia, en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, la que determinó que el señor Secundino Mora Patiño estuviese privado de su libertad durante 3 meses y 8 días, término al cabo del cual se le absolvió de responsabilidad penal al demostrarse que su conducta como Jefe de la Oficina de Planeación Municipal fue atípica y no tuvo participación alguna en los ilícitos que se investigaron. En cambio, es a la parte accionada a quien le corresponde demostrar, mediante pruebas legales y regularmente traídas al proceso, si se ha dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiere entenderse configurada una causal de exoneración: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima. En este caso, ocurre que ninguna de estas eximentes fue acreditada en el plenario²⁰.

En consecuencia, se revocará la sentencia apelada y se declarará la responsabilidad patrimonial de la Nación por la privación injusta de la libertad del señor Secundino Mora Patiño, propiciada por la actuación de la Fiscalía General de la Nación.

Indemnización de perjuicios.

Perjuicios Morales

Por la privación injusta de la libertad del señor Secundino Mora Patiño, además de éste, concurrieron al proceso su señora madre, Leonor Patiño, la señora Clara Elvira Calderón, en calidad de compañera permanente, sus hijas, Claudia Marcela y Edna Leonor Mora Calderón, sus hermanos, Gabino, Luís, Luciano y Bárbara Mora Patiño, sus suegros, José Pastor Calderón Martínez y Rosa María Gutiérrez de Calderón y sus sobrinos, Sandra Ximena Mora Merchán, Hermman Eliécer Mora Merchán, Carlos Alberto Mora Merchán, Camila Maritza

²⁰ Al respecto ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, exp. 17.517, reiterada en sentencia de abril 15 de 2011, exp. 18.284 y recientemente en sentencia de 26 de mayo de 2001, exp. 20.299, actor: Jesús David Arciniegas Caselles y otro, M. P. Mauricio Fajardo Gómez.

Calderón Mora, Carlos Iván Calderón Mora y Yineth Amparo Calderón Mora (fls. 2 a 45 y 135 a 153 cdno. 2).

En relación con el parentesco de los demandantes con el señor Secundino Mora Patiño, obran en el proceso las siguientes pruebas:

1. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Secundino Mora Patiño, en el cual consta que es hijo de Luciano Mora Gómez y Leonor Patiño de Mora (fl. 23 cdno. 2).

2. Copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Claudia Marcela y Edna Leonor Mora Calderón, expedidas por la Notaría Única de Melgar y la Notaría Doce de Bogotá, en las que consta que son hijas de Clara Elvira Calderón Gutiérrez y Secundino Mora Patiño (fls. 32 y 33 cdno. 2).

3. Si bien en el asunto *sub examine* no se acreditó de manera idónea la unión marital de hecho entre el señor Secundino Mora Patiño y la señora Clara Elvira Calderón Gutiérrez, en los términos establecidos en las leyes 54 de 1990 y 979 de 2005²¹, lo cierto es que de los testimonios de los señores Valentín Franco Lozano y Olga Espejo viuda de Quintero²² se colige que aquéllos tenían una convivencia permanente, llevaban una vida en común de pareja y vivían con sus hijas bajo un mismo techo, razón por la cual se accederá a las pretensiones de la señora Clara Elvira Calderón Gutiérrez, reconociéndole para tal efecto la condición de tercera afectada con el daño.

4. Copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Gabino Mora Patiño, Luis Mora Patiño, Luciano Mora Patiño y Bárbara Mora Patiño, expedidas por la Notaría Única del Circuito de Melgar, en las que consta que son hijos de Luciano Mora Gómez y Leonor Patiño (fls. 28 a 31 cdno. 2).

5. Copias auténticas de los registros civiles de nacimiento de Yineth Amparo, Camila Maritza y Carlos Iván Mora Calderón, expedidas por la Notaría

²¹ ARTÍCULO 2o. El artículo [4o.](#) de la Ley 54 de 1990, quedará así:

Artículo 4o. La existencia de la unión marital de hecho entre compañeros permanentes, se declarará por cualquiera de los siguientes mecanismos:

1. Por escritura pública ante Notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
2. Por Acta de Conciliación suscrita por los compañeros permanentes, en centro legalmente constituido.
3. Por sentencia judicial, mediante los medios ordinarios de prueba consagrados en el Código de Procedimiento Civil, con conocimiento de los Jueces de Familia de Primera Instancia.

²² Folios 7 a 10 cdno. 3.

Única del Circuito de Melgar, en las que se observa que son hijos de Bárbara Mora Patiño y Leonel Calderón Gómez (fls. 24 a 28 cdno. 2)

6. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Clara Elvira Calderón Gutiérrez, expedida por la Notaría Única del Circuito de Melgar, en la que consta que es hija de Rosa María Gutiérrez Hernández y José Pastor Calderón Martínez (fl. 27 cdno. 2)

7. Copia auténtica del registro civil de nacimiento de Carlos Alberto Mora Merchán, expedida por el Notario Único de Melgar, en la cual consta que es hijo de Gabino Mora Patiño y Hermencia Merchán Reyes (fl. 40 cdno. 2).

8. Ahora bien, en cuanto al padecimiento moral de la familia del señor Secundino Mora Patiño, por su privación injusta de la libertad, la señora Olga Espejo Viuda de Quintero, en la declaración que rindió ante el Juzgado Primero Civil del Circuito de Melgar, por comisión del Tribunal Administrativo del Tolima, señaló:

“...quiero manifestar que para esa familia fue terrible, por el escarnio público en que los pusieron a todos porque ya está demostrado que Secundino Mora Patiño era inocente, fue un dolor terrible porque toda su familia sufrió ese escarnio en que fue puesto públicamente... PREGUNTADA: Puede indicarnos por favor cómo se compone el grupo familiar de Secundino Mora al cual se le causó el sufrimiento y dolor que usted nos ha relatado como consecuencia de su detención el 6 de julio de 1999. CONTESTADO: Empezamos por su señora madre que se llama LEONOR PATIÑO VIUDA DE MORA, su compañera CLARA CALDERON GUTIERREZ, sus dos hijas a quienes vi derramar lagrimas son dos niñas menores de edad, Claudia Marcela Mora Calderón y Edna Leonor Mora Calderón, sus hermanos quienes incluyendo al señor Secundino Mora Patiño han sido personas muy honestas, quienes han gozado del respeto y aprecio de la comunidad, Gabino Mora Patiño, Luis Mora Patiño, Luciano Mora Patiño, Bárbara Mora Patiño, sus sobrinos Ximena Mora Merchán, Hermman Mora Merchán, Carlos Mora Merchán, Yineth Amparo Calderón Mora, Paola Andrea Calderón Mora, Carlos Iván Calderón Mora, Camila Maritza Calderón Mora y los suegros de Secundino Mora, Pastor Calderón y Rosa Gutiérrez. PREGUNTADA: Ruego que manifieste al Despacho por qué le consta el dolor moral de las personas que acaba de nombrar, como consecuencia de la detención injusta del señor Secundino Mora. CONTESTADO: En primer lugar, porque soy muy allegada a ellos, viví con ellos el escarnio público en el que fue colocado, me tocó ver a la señora Clara Calderón llorar todos los días de la captura de Secundino y sufrir toda su enfermedad en el hospital de esta localidad, las angustias que vivió en el momento del preinfarto tan horrible que le dio a Secundino; **y no solo a ella si no a toda la familia que acabo de nombrar**, porque a

su señora madre, como a su hermano Gabino Mora, sufrieron alteración en la tensión, pues casi todos ellos sufren del corazón. Así mismo vi llorar y sufrir a toda su familia, pues a raíz de eso también nos tocó llevar a la señora Leonor Patiño de Mora en varias oportunidades a controles médicos ocasionados por la detención de su hijo Secundino Mora. Quiero aclarar que la familia a la cual me referí anteriormente es una familia demasiado unida, por este motivo el sufrimiento de todos” (fls. 8 a 10 cdn. 3) (mayúsculas del texto original, resalta la Sala).

Al respecto, el señor Valentín Franco Lozano, declaró:

“En el aspecto moral fue mucho más grave porque él salió por televisión , le dieron mucho informe a nivel departamental por esa información, eso fue muy terrible para su familia, sentir ese peso psicológico en sus espaldas, sobre sus hombros, y peor aún al mismo doctor Secundino esa sindicatura le acarreo lo que anteriormente he dicho dos preinfartos, el manejo del diario vivir cambio totalmente en toda su familia, ellos vivieron mucha angustia, mucho dolor, tuvieron mucha pena, por parte de su madre LEONOR PATIÑO, sus hermanos Gabino Mora, Luciano Mora, Luis Mora, Bárbara Mora, sus sobrinos por parte de su hermana Bárbara Mora que son: Yineth Calderón Mora, Paola Calderón Mora, Camila Calderón Mora y Carlos Calderón Mora. Ahora por parte de los hijos de su hermano Gabino tenemos: Ximena Mora Merchán, Carlos Alberto Mora Merchán, Hermman Mora Merchán, Carlos Alberto Mora Merchán; por parte de sus suegros Rosa María Gutiérrez de Calderón y José Pastor Calderón Martínez, su esposa Clara Calderón Gutiérrez, sus hijas Claudia Marcela Mora Calderón y Edna Leonor Mora Calderón ese es el plan (sic) de todas las personas de su familia que vivieron ese impacto. Hubo mucho llanto por parte de su familia, debido a la afectación de su corazón, en forma definitiva hubo mucho dolor, mucho llanto, sufrimiento, de pronto como uno no lo ha vivido no lo puede describir, a toda esa familia la he conocido como una familia honesta, culta, responsable, demasiado unida, respetuosa en todos los aspectos” (fls. 7 y 8 cdno. 3) (Mayúsculas del texto original).

Aunque no se acreditó en debida forma el parentesco entre Sandra Ximena Mora Merchán, Hermann Eliécer Mora Merchán y Secundino Mora Patiño, así como el parentesco por afinidad entre éste y los señores José Pastor Calderón Martínez y Rosa María Gutiérrez de Calderón, la Sala les otorgará la condición de terceros damnificados con el daño, por cuanto se acreditaron plenamente las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto que existen entre ellos.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que, en casos de detención domiciliaria o en establecimientos carcelarios, se presume el dolor moral, la angustia y aflicción de la víctima directa del daño, por la privación injusta

de la libertad²³. Así mismo, dicho dolor se presume respecto de sus seres queridos más cercanos, conforme a las reglas de la experiencia, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades²⁴.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales. Se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad²⁵.

Ahora, no es procedente presumir el perjuicio moral de los señores José Pastor Calderón Martínez, Rosa María Gutiérrez de Calderón, Sandra Ximena Mora Merchán, Hermann Eliécer Mora Merchán y los sobrinos de la víctima directa del daño, por cuanto dicha presunción, según acaba de decirse dos párrafos atrás, únicamente se aplica a los familiares que conforman su núcleo familiar más cercano²⁶; sin embargo, conforme a la prueba testimonial referida, la Sala encuentra acreditada la angustia y padecimiento moral que sufrieron estas personas por la privación injusta de la libertad del señor Secundino Mora Patiño.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que el señor Secundino Mora Patiño estuvo privado injustamente de la libertad durante 3 meses y 8 días, y que dicha medida le produjo a éste y a sus seres queridos un profundo dolor y aflicción, el cual debe ser resarcido, se reconocerá, por concepto de perjuicios morales, a favor del señor Secundino Mora Patiño, la suma de cuarenta (40) salarios mínimos mensuales legales vigentes y para la señoras Leonor Patiño, Clara Elvira Calderón Gutiérrez y sus hijas Claudia Marcela y Edna Leonor Mora Calderón, la cantidad de veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes,

²³ Entre otras, Sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12.076.

²⁴ Sentencia de 20 de febrero de 2.008, expediente 15.980.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646, actor: Belén González y otros - William Alberto González y otra.

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de octubre de 2007, expediente 21.112, actor: Teotiste Caballero Calderón y otros. C.P. Enrique Gil Botero.

respectivamente. Para cada uno de sus hermanos, la suma de diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes y, para cada uno de sus sobrinos y terceros damnificados, la cantidad de tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes, respectivamente.

Condena en costas.

En consideración a que no evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

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

FALLA:

REVÓCASE la sentencia de 21 de enero de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima; en su lugar, se dispone:

1. DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la Nación, por la actuación de la Fiscalía General de la Nación, que privó en forma injusta de la libertad al señor Secundino Mora Patiño.

2. CONDÉNASE a la Nación a pagar a las personas que a continuación se relacionan las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales, ocasionados con la mencionada actuación de la Fiscalía General de la Nación:

Secundino Mora Patiño	40 smlv
Leonor Patiño (madre)	20 smlv
Clara Elvira Calderón Gutiérrez (tercera damnificada)	20 smlv
Claudia Marcela Mora Calderón (hija)	20 smlv
Edna Leonor Mora Calderón (hija)	20 smlv
Gabino Mora Patiño (hermano)	10 smlv
Luís Mora Patiño (hermano)	10 smlv
Luciano Mora Patiño (hermano)	10 smlv
Bárbara Mora Patiño (hermana)	10 smlv
Yineth Amparo Calderón Mora (sobrina)	3 smlv
Camila Maritza Calderón Mora (sobrina)	3 smlv

Carlos Iván Calderón Mora (sobrino)	3 smlv
Carlos Alberto Mora Merchán (sobrino)	3 smlv
Sandra Ximena Mora Merchán (tercera damnificada)	3 smlv
Hermann Eliecer Mora Merchán (tercero damnificado)	3 smlv
José Pastor Calderón Martínez (Tercero damnificado)	3 smlv
Rosa María Gutiérrez de Calderón (Tercera damnificada)	3 smlv

3. NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

4. Sin condena en costas.

5. Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme con lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C.P.C.

6. Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRER
GÓMEZ**

MAURICIO FAJARDO

HERNÁN ANDRADE RINCÓN