

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Condena, accede. Caso privación injusta de la libertad de guardias de seguridad del Inpec y vinculación a proceso penal, secuestro de avión por recluso cuando era trasladado a Florencia, Caquetá / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Condena, accede. Procesados no cometieron el delito / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Fallo absolutorio

Ahora bien, valorado en conjunto el material probatorio que antecede, ha de decirse que se encuentra suficientemente acreditado en el presente caso que los señores (...) fueron procesados penalmente por la supuesta comisión de los delitos de “apoderamiento y desvío de aeronave, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y favorecimiento de la fuga” y, como consecuencia de ello, privados físicamente de su libertad por disposición de la Fiscalía General de la Nación entre el 14 de septiembre de 2000 y el 15 de febrero de 2002, momento en el cual obtuvieron el beneficio de la libertad provisional y, a partir de la referida fecha se encontraban privados jurídicamente de su libertad hasta el 22 de abril de 2002, fecha en la que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva confirmó el fallo absolutorio dictado por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Neiva, por cuanto tales ciudadanos no cometieron las conductas punibles que se les habían endilgado. Así, pues, es evidente que la privación de la libertad de los demandantes configuró para ellos un verdadero daño antijurídico, toda vez que no se hallaban en la obligación legal de soportar la limitación a su libertad impuesta en razón de las decisiones adoptadas por la Fiscalía General de la Nación, mucho menos cuando dicha detención se dio en el marco de una investigación adelantada por unos delitos que nunca cometieron. Con fundamento en lo anterior, se tiene que el recurso de apelación incoado por la Fiscalía General de la Nación no tiene vocación de prosperidad, por lo que se pasarán a estudiar los cuestionamientos frente al reconocimiento de las indemnizaciones, formulados por las partes demandante y demandada.

PERJUICIOS INMATERIALES POR AFECTACIÓN O VULNERACIÓN A BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL O CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS - Afectación al bien jurídico constitucional de la honra y buen nombre: Informes y despliegues mediáticos de los sujetos procesados / PRINCIPIO DE REPARACIÓN INTEGRAL O RESTITUTIUM IN INTEGRUM - Medida de reparación no pecuniaria por afectación al bien jurídico de la honra y buen nombre: Medida de publicación de la sentencia en página web y medios electrónicos de entidad condenada / BIEN JURÍDICO DE LA HONRA Y BUEN NOMBRE - Publicaciones en medios periodísticos, notas periodísticas, notas televisivas

Así las cosas, al encontrar e identificar el bien constitucionalmente protegido que resultó afectado con la medida impuesta a los hoy actores, se entiende configurado el daño que en la demanda se solicitó indemnizar, razón por la cual cabe concluir que resulta procedente disponer una medida no pecuniaria para efecto de su reparación, pues, como se dijo anteriormente, la reparación de esta tipología de perjuicio se efectúa, principalmente, a través de medidas de carácter no pecuniarios y, de manera excepcional, a través de la reparación económica cuando aquéllas no resulten suficientes para reparar integralmente a la víctima. En este sentido, al observar que los derechos a la honra y al buen nombre de los investigados se vieron afectados con el despliegue mediático que rodeó su vinculación al proceso penal, la Sala considera que para el presente caso resulta pertinente privilegiar la medida no pecuniaria, en punto a ordenar a la Fiscalía General de la Nación que disponga la publicación de la presente providencia en un link destacado en su página web institucional, el que permanecerá allí por un

término de seis meses, además de divulgar a los medios de comunicación sobre la determinación que adoptó la justicia penal respecto de la responsabilidad de los investigados.

PERJUICIOS MORALES - Reconoce por privación de 19 meses y 8 días / Caso privación injusta de la libertad de guardias de seguridad del Inpec, secuestro de avión por recluso cuando era trasladado a Florencia, Caquetá

Así las cosas, teniendo en cuenta que los señores (...) fueron privados injustamente de la libertad (tanto física como jurídicamente, como se explicó líneas atrás) durante diecinueve (19) meses y ocho (8) días y que el padecimiento moral que dicha medida le produjo a ellos y a sus familiares debe ser resarcido, se le debe reconocer a las víctimas directas y a sus familiares los siguientes montos.

PERJUICIOS MATERIALES - Daño emergente. Niega / DAÑO EMERGENTE - No reconoce gastos de honorarios profesionales. No se demostraron probatoriamente

Desde esta panorámica, esta Subsección observa que si bien los testimonios dan cuenta de que los grupos familiares de los señores Oswaldo Vega y Juan Diego Rojas vendieron un ganado y un bien inmueble, respectivamente, para cancelar los honorarios del abogado defensor, lo cierto es que dentro del expediente no se encuentra acreditado que los recursos obtenidos con dichas negociaciones hubieren sido destinados a sufragar tales honorarios. Aunado a ello, el testimonio del abogado que defendió a los hoy actores dentro del proceso penal dio cuenta del valor de los servicios profesionales prestados, no obstante, en ningún momento afirmó que efectivamente se le hubiera cancelado la correspondiente suma de dinero. En este orden de ideas, la Sala denegará el reconocimiento de tal indemnización, por cuanto no se acreditó el supuesto pago de los honorarios profesionales.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

Radicación número: 41001-23-31-000-2004-00449-01(41716)

Actor: OSWALDO VEGA VILLAREAL Y OTROS

Demandado: NACION - RAMA JUDICIAL - FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Referencia: ACCION DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Tema: *Privación injusta de la libertad - Reiteración jurisprudencial / Sindicados no cometieron las conductas punibles endilgadas.*

En virtud de la prelación dispuesta por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en Acta del 25 de abril de 2013 y comoquiera que la presente providencia comporta la reiteración de la jurisprudencia en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la privación injusta de la libertad, resuelve la Sala los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y la Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, el 15 de abril de 2011, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los siguientes términos (se transcribe de forma literal):

“PRIMERO: Declarar que la Nación - Fiscalía General de la Nación es responsable del daño antijurídico padecidos por los demandantes, dada la privación injusta de la cual fue objeto Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón, Camilo Alfonso Gamboa Acosta, entre el 8 de septiembre de 2000 y el 22 de abril de 2002.

“SEGUNDO: Declárase que la Rama Judicial no es responsable en el daño antijurídico de los demandantes porque la actuación de los jueces no fue la acción u omisión causante del daño antijurídico.

“TERCERO: Condénase a la Nación – Fiscalía General de la Nación, a reconocer y pagar a los demandantes, a título de indemnizatorio y resarcitorio, los siguientes valores en pesos colombianos:

“3.1. Por perjuicios inmateriales:

“3.1.1. Por concepto de perjuicios morales:

“Al señor Oswaldo Vega Villareal: El valor equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del presente fallo.

“Al señor Juan Diego Rojas Calderón: La suma equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del presente fallo.

“Al señor Camilo Alfonso Gamboa Acosta: La suma equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del presente fallo.

“A León Vega Arango y Beatriz Villareal de Vega, padre y madre respectivamente de Oswaldo Vega Villareal, el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo para cada uno.

“A Jorge Arturo, Wilfredo, Yenny Astrid y Johon Alexey Vega Villareal, hermanos de Oswaldo Vega Villareal, el equivalente a doce (12) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“A Flor María Calderón de Rojas, madre de Juan Diego Rojas Calderón, el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“A Angie Lizeth Rojas López, Ana Mery, Carlos Euclides, Cristina, Mercedes y Claudia Diana Rojas Calderón, hija y hermanos de Juan Diego Rojas Calderón, el equivalente

a veinticinco (12) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo para cada uno.

“A Mónica Alexandra López Herrera, quien era la compañera permanente de Juan Diego Rojas Calderón, el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“A José Hidalgo Gamboa Motta y Flora Acosta de Gamboa, padre y madre, de Juan Diego Rojas Calderón, el equivalente a doce (12) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo para cada uno.

“Amanda Ramírez Sáenz, era la compañera permanente de Camilo Alfonso Gamboa Acosta, el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“3.2.2. Por concepto de daño a la vida de relación.

“Para Oswaldo Vega Villareal el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“Para Juan Diego Rojas Calderón el equivalente veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“Para Juan Camilo Gamboa Acosta el equivalente a veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria del fallo.

“CUARTO: Deniéganse las demás pretensiones de la demanda.

“QUINTO: Con el objeto de dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A., se expedirán copias de la sentencia, con constancia de ejecutoria con destino a los demandantes, a la Nación – Fiscalía General de la Nación como al Ministerio Público, con las constancias previstas en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil”.

I. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el 21 de abril de 2004¹, los señores Oswaldo Vega Villareal, León Vega Arango, Beatriz Villareal de Vega, Jorge Arturo, Wilfredo, Yenny Astrid y John Alexey Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón, Mónica Alexander López Herrera, Angie Lizeth Rojas López, Flor María Calderón de Rojas, Ana Mery, Carlos Euclides, Cristina, Mercedes y Claudia Diana Rojas Calderón, Camilo Alfonso Gamboa Acosta, Amanda Ramírez Sáenz, Andrés Camilo Gamboa Ramírez, José Hidalgo Gamboa Motta, Flora Acosta de Gamboa, Javier Mauricio, Olga Patricia y Ancizar Gamboa Acosta, a través de apoderado judicial, interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Rama Judicial – Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los perjuicios derivados de la privación injusta de la libertad de que fueron objeto los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón y Camilo Alfonso Gamboa Acosta en un proceso penal adelantado en contra de tales ciudadanos

¹ Fls. 255-263 cuad. ppal.

por los delitos de “*complicidad en secuestro de aeronave, fuga de presos y porte ilegal de armas*”.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitaron que se condenara a la entidad demandada a pagar una indemnización por concepto de perjuicios morales los siguientes montos de dinero:

Demandante	Monto
Oswaldo Vega Villareal	100 SMLMV
León Vega Arango	100 SMLMV
Beatriz Villareal de Vega	100 SMLMV
Jorge Arturo Vega Villareal	50 SMLMV
Wilfredo Vega Villareal	50 SMLMV
Yenny Astrid Vega Villareal	50 SMLMV
Jhon Alexey Vega Villareal	50 SMLMV
Juan Diego Rojas Calderón	100 SMLMV
Mónica Alexandra López Herrera	100 SMLMV
Angie Lizeth Rojas López	100 SMLMV
Flor María Calderón de Rojas	100 SMLMV
Ana Mery Rojas Calderón	50 SMLMV
Carlos Euclides Rojas Calderón	50 SMLMV
Cristina Rojas Calderón	50 SMLMV
Mercedes Rojas Calderón	50 SMLMV
Claudia Diana Rojas Calderón	50 SMLMV
Camilo Alfonso Gamboa Acosta	100 SMLMV
Amanda Ramírez Sáenz	100 SMLMV
Andrés Camilo Gamboa Ramírez	100 SMLMV
José Hidalgo Gamboa Motta	100 SMLMV
Flora Acosta de Gamboa	100 SMLMV
Javier Mauricio Gamboa Acosta	50 SMLMV
Olga Patricia Gamboa Acosta	50 SMLMV
Ancizar Gamboa Acosta	50 SMLMV

Por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente (honorarios profesionales), solicitaron la suma de \$30´000.000 para cada una de las víctimas directas del daño.

Por concepto de “*daño a la vida de relación*” reclamaron la suma equivalente a 100 SMLMV para cada uno de las víctimas directas del daño.

Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones se pueden sintetizar de la siguiente manera:

Los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón y Camilo Alfonso Gamboa Acosta se encontraban vinculados al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC- en calidad de guardias de seguridad adscritos al centro de reclusión La Picota de la ciudad de Bogotá D.C.

El 8 de septiembre de 2000, los referidos guardias de seguridad tuvieron como misión la de custodiar al señor Arnobio Ramos desde la ciudad de Bogotá hasta la ciudad de Florencia.

En la referida fecha, el señor Arnobio Ramos secuestró el avión en que se desplazaba y, como consecuencia de ello, los guardias de seguridad fueron vinculados a una investigación penal como presuntos responsables de los delitos de *“complicidad en secuestro de aeronave, fuga de presos y porte ilegal de armas”*.

En la etapa de juicio, el Juzgado Único Especializado de Neiva *“decidió absolver de todo cargo a los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Ramírez y Camilo Alfonso Gamboa Acosta”*, decisión que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal de Distrito Judicial de Neiva.

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Huila mediante proveído de fecha 17 de junio de 2004², providencia que se notificó en legal forma a la entidad demandada³ y al Ministerio Público.

La Fiscalía General de la Nación, en su contestación, adujo que la privación de la libertad de que fueron víctimas los guardias de seguridad aludidos *“no puede tildarse de ‘injusta’ pues dicha medida estuvo fundada en pruebas serias que fueron legalmente aportadas a la investigación, y con ella no se vulneró ningún derecho fundamental, ajustándose la providencia que la determinó a las exigencias tanto de fondo como de forma que prevé la ley penal, comoquiera que se encontraba plenamente acreditada la materialidad del hecho y existía por lo menos un indicio grave de responsabilidad del sindicado, con fundamento en unos testimonios que en la fase inicial de la investigación, sí ofrecían serios motivos de credibilidad”*⁴.

La Rama Judicial se opuso a las pretensiones de la demanda, por considerar que al momento de calificar el mérito del sumario se contaba *“con suficientes pruebas para proferir resolución de acusación y al mismo tiempo imponer*

² Fls. 117-118 cuad. 1.

³ Fls. 122-123 cuad. 1.

medida de aseguramiento, detención preventiva, con el fin de asegurar su comparecencia al proceso, puesto que las pruebas documentales y testimoniales aportadas al proceso indicaban a la Fiscalía la concreción del hecho punible que se investigaba”⁵.

Mediante auto de 29 de septiembre de 2009⁶, se abrió el proceso a pruebas y, una vez concluido el término probatorio, mediante proveído de 23 de marzo de 2010⁷ se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto de fondo.

En esta oportunidad la parte actora⁸ y la Rama Judicial⁹ reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación respectiva; la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio Público guardaron silencio en esta fase procesal.

I.I. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Tribunal Administrativo del Huila profirió sentencia el 15 de abril de 2011¹⁰, mediante la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, en los términos transcritos al inicio de esta providencia.

Tras hacer un recuento de las disposiciones legales y jurisprudenciales sobre la responsabilidad extracontractual del Estado frente al tema objeto de la controversia, el juzgador *a quo* estimó que se configuraron los presupuestos para la indemnización a cargo de la Fiscalía General de la Nación, para lo cual puntualizó:

“Entonces, para el caso que nos ocupa, considera la Sala que los actores estuvieron privados de su libertad entre el 8 de septiembre de 2000 y el 22 de abril de 2002 de manera injusta pues el Estado no desvirtuó la presunción de inocencia y les restringió su derecho fundamental a la libertad, decretando la medida de aseguramiento basado en los indicios que existían hasta ese momento, que los hacían ver como cómplices de la fuga de Arnobio Ramos Embus, soportados centralmente por el hecho de lugar.

Sin embargo, ya en el juicio y en una interpretación y valoración conjunta de los elementos probatorios se desvirtuaron tales indicios, que conllevó a la carencia de certeza plena para que se emitiera sentencia (sic) condenatoria, lo que así declaró el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Neiva y de donde la Sala encuentra

⁴ Fls. 162-172 cuad. 1.

⁵ Fls. 135-142 cuad. 1.

⁶ Fls. 267-269 cuad. 1.

⁷ Fl. 397 cuad. 2.

⁸ Fl. 398-406 cuad. 2.

⁹ Fls. 407-415 cuad. 2.

¹⁰ Fls. 454-480 cuad. ppal.

debidamente soportada tal decisión que genera la existencia del daño antijurídico y de contera la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación.

En efecto, al evaluar el material probatorio halla la Sala que la duda razonable que le impidió llegar a la plena certeza sobre la materialización y autoría de la conducta punible de los aquí demandantes por parte del juez, tiene soporte lógico y razonable, lo que conlleva a que no se halle demostrada la existencia de eximentes de responsabilidad como culpa de la propia víctima, ni mucho menos el hecho de un tercero o la existencia de fuerza mayor, siendo por tanto la privación de la libertad de los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Ramírez y Camilo Alfonso Gamboa Acosta, una restricción injusta de su derecho fundamental.

Lo expresado acredita que se presentó un daño antijurídico en los actores, el cual se halla imputable únicamente a la Fiscalía General de la Nación ya que la Rama Judicial no tuvo incidencia en la pérdida de la libertad de ellos, pues en la única oportunidad en que el proceso llegó a un juzgado fue precisamente cuando el juzgado de conocimiento absolvió a los procesados”¹¹.

I.II. LOS RECURSOS DE APELACIÓN

1. El recurso de apelación de la parte demandante

La parte demandante mostró inconformidad frente a la negativa del tribunal en cuanto al reconocimiento de la indemnización por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente *-honorarios profesionales-*, para lo cual expuso lo siguiente (se transcribe de manera literal):

“(…) el fallo recurrido considera que no es posible acceder favorablemente a esta pretensión porque según se desprende del contenido de las declaraciones de Luis Hernando Rojas, Gerardo Plazas Perdomo y Leonardo Hamilton Peña, quienes asumieron dichos gastos de honorarios profesionales fueron los familiares de las víctimas y por consiguiente, ellos fueron los verdaderos perjudicados.

El suscrito respeta pero no comparte el anterior razonamiento, porque frente a situaciones como la planteada en el caso sub judice, esto es, la reclusión de una persona dentro de un establecimiento carcelario, es evidente que por esa condición no puede asumir directamente el costo económico de su defensa ante la imposibilidad de disponer de su libre derecho a la locomoción y conseguir los recursos necesarios para pagarle al abogado defensor. Es allí donde la familia cumple un rol vital en la vida del detenido, no sólo mediante un apoyo moral o psicológico, sino también, procurando los medios económicos necesarios para sufragar los gastos de una defensa técnica que (sic) se exitosa como ocurrió en el caso concreto con el abogado Óscar Barrera Hurtado. (...)”.

Respecto de la indemnización por concepto de perjuicios morales y de *“daño a la vida de relación”* señaló que debían incrementarse los valores reconocidos en la sentencia de primera instancia.

2. El recurso de apelación de la Fiscalía General de la Nación

La Fiscalía General de la Nación adujo que durante la etapa de juicio se determinó *“que no existían pruebas de cargo lo suficientemente sólidas para tenerlas como base para edificar una sentencia de carácter condenatoria, como*

garantía plena del Estado de Derecho y los principios fundamentales del derecho penal, que resuelven las dudas a favor del procesado; de ninguna manera quiere decir, que la actuación de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, pueda considerarse antijurídica y temeraria frente al sindicado; y que por tal circunstancia lo coloque en posibilidad objetiva de pedir la indemnización de perjuicios a cargo del Estado”.

Respecto de la indemnización reconocida en sede de primera instancia manifestó que *“la tasación de los perjuicios a favor de los demandantes y su familia, desbordó los alcances, o mejor, el valor reconocido a cada uno de los demandantes, frente al perjuicio realmente recibido”*¹².

3. El trámite de segunda instancia

Las impugnaciones formuladas oportunamente por las partes fueron admitidas por auto del 2 de septiembre de 2011¹³. Posteriormente, mediante proveído del 12 de octubre del mismo año¹⁴ se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

En esta oportunidad procesal la Fiscalía General de la Nación¹⁵ ratificó los argumentos expuestos en el recurso de apelación.

La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto.

II.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

La Sala es competente desde el punto de vista funcional para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por las partes en contra

¹¹ Fls. 468-469 cuad. ppal.

¹² Fl. 500 cuad. ppal.

¹³ Fl. 530 cuad. ppal.

¹⁴ Fl. 532 cuad. ppal.

¹⁵ Fls. 530-538 cuad. ppal.

de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 15 de abril de 2011, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación¹⁶.

2. Ejercicio oportuno de la acción

En concordancia con lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto Ley 01 de 1984¹⁷, en los casos en los cuales se ejerce la acción de reparación directa con fundamento en la privación injusta de la libertad, el término de caducidad de dos años se cuenta desde el momento en el cual el sindicato recupera la libertad y/o la providencia absolutoria queda ejecutoriada *-lo último que ocurra-*¹⁸.

En el asunto sub examine la responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se origina en los daños que se alegaron sufridos por los demandantes con ocasión de la privación de la libertad de los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón y Camilo Alfonso Gamboa Acosta, presuntamente ocurrida entre el **10 de septiembre de 2000** y el **22 de abril de 2002**, fecha en la que obtuvo la libertad ante las decisión proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Neiva, la cual fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva.

Ahora bien, se advierte que en el caudal probatorio no obra la correspondiente constancia de ejecutoria de la providencia que absolvió a los ahora demandantes, por lo tanto, sin perjuicio de la pauta jurisprudencial antes anotada, el término de caducidad se contabilizará a partir de la fecha en que se adoptó la referida decisión.

En este orden de ideas, se encuentra que la demanda de la referencia se presentó dentro los dos años siguientes al hecho que da origen a la alegada responsabilidad del ente demandado, dado que la sentencia que confirmó la

¹⁶ La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y fijó la competencia funcional para conocer de tales asuntos en primera instancia, en cabeza de los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, en el Consejo de Estado, sin que sea relevante consideración alguna relacionada con la cuantía. Para tal efecto puede consultarse el auto proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de septiembre de 2008, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, actor: Luz Elena Muñoz y otros.

¹⁷ Normatividad aplicable al presente caso, de conformidad con lo señalado en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos: *“Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.”*

¹⁸ Al respecto consultar, por ejemplo, Sentencia del 14 de febrero de 2002. Exp: 13.622. Consejera Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Dicho criterio ha sido reiterado por la Subsección en sentencia de 11 de

absolución de los referidos ciudadanos se dictó el **22 de abril de 2002** y la demanda se formuló el **21 de abril de 2004**.

3. Lo probado en el proceso

En atención al material probatorio obrante en el expediente, recaudado oportunamente y con el lleno de los requisitos legales, se tienen debidamente demostrados en este proceso los siguientes hechos:

❖ Que a través de la Resolución 0176 dictada por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, el 28 de enero de 2003, se resolvió dejar sin efectos unos actos administrativos que *'retiraron por inconveniencia'* de los cargos de dragoneantes a los señores Oswaldo Vega Villareal, Juan Diego Rojas Calderón y Camilo Alfonso Gamboa Acosta. De la referida decisión se destaca la siguiente información relacionada con el proceso penal¹⁹ adelantado en contra de los referidos ciudadanos:

“Que los señores OSWALDO VEGA VILLAREAL, JUAN DIEGO ROJAS CALDERÓN Y CAMILO ALFONSO GAMBOA ACOSTA, (...), fueron nombrados mediante Resoluciones Nos. 0281 del 01 de enero del 2000, 1720 del 18 de abril de 1997 y 8952 del 23 de noviembre de 1994, en los cargos de dragoneantes, código 5260 grado 11, de la planta global del INPEC y adscritos para la fecha de su retiro a la Penitenciaría Central LA PICOTA de Bogotá.

Que mediante Resolución No. 0554 del 29 de agosto de 2000, el Director de la Penitenciaría Central La Picota, ordena el traslado del interno ARNOBIO RAMOS EMBUS, a la capital del Departamento del Caquetá, según lo ordenado por el señor Juez Penal del Circuito Especializado de Florencia quien adelantaba contra el sindicado proceso por rebelión en concurso con homicidio agravado, comisionando a los funcionarios aquí citados para su custodia sin hacer énfasis en medidas especiales de seguridad por el grado de peligrosidad del detenido.

Que el día 08 de septiembre de 2000, durante el traslado del interno, fue secuestrada y desviada a la zona de distensión, la aeronave en el cual se desplazaban, por el reo custodiado, en hechos de amplia difusión pública por medios de comunicación.

Que por los hechos acaecidos se abrió investigación penal y mediante providencia del 14 de septiembre del año 2000, la Fiscalía Primera Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado de Neiva, Huila, resuelve la situación jurídica de los tres funcionarios del INPEC, profiriendo medida de aseguramiento consistente en detención preventiva sin beneficio de excarcelación contra ROJAS CALDERÓN, VEGA VILLAREAL y GAMBOA ACOSTA, sindicados de los delitos de complicidad en secuestro de aeronave

agosto de 2011, Exp: 21801, así como por la Sección en auto de 19 de julio de 2010, Radicación 25000-23-26-000-2009-00236-01(37410), Consejero Ponente (E): Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

¹⁹ Se advierte que si bien dentro de la decisión apelada se indicó que en el expediente obra copia de la decisión que resolvió la situación jurídica de los ahora demandantes, lo cierto es que una vez examinado el expediente en su integridad se echa de menos la referida decisión judicial.

en concurso con favorecimiento de la fuga del interno RAMOS EMBUS.
(...)²⁰.

❖ Que mediante sentencia de 15 de febrero de 2002, proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Huila, se absolvió a los señores Camilo Alfonso Gamboa Acosta, Oswaldo Vega Villareal y Juan Diego Rojas Calderón de los delitos de “apoderamiento y desvío de aeronave, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y favorecimiento de la fuga”²¹.

En dicha sentencia el juzgador realizó una valoración de los medios de prueba obrantes en el expediente penal frente a la responsabilidad penal de los sindicados, para concluir lo siguiente (se transcribe de forma literal):

“(...). HECHOS.

“Como preámbulo de los que originaron la presente investigación, sabemos que ARNOBIO RAMOS EMBUS se encontraba recluso en la penitenciaría La Picota, acusado por los delitos de homicidio agravado y rebelión, a orden y disposición de nuestro homólogo de la ciudad de Florencia. Para la celebración de la audiencia pública de juzgamiento que se iniciaría a las 09 horas del quince (15) de septiembre de dos mil (2000), se solicitó su remisión; y con Resolución No. 0554 del veintinueve (29) de agosto de dicho año, el Director de ese establecimiento así lo dispuso y luego el Comandante de Vigilancia asignó para ese servicio, a los dragoneantes CAMILO ALFONSO GAMBOA, OSWALDO VEGA VILLAREAL y JUAN DIEGO ROJAS CALDERÓN.

La tarde del ocho (8) de septiembre de dos mil (2000), luego de un fallido (sic) intento el día anterior, los citados servidores del Inpec y el aludido recluso, abordaron el avión de la Empresa Aires HK-3951X que cubriría la ruta Bogotá-Neiva-Florencia. En la ciudad de Neiva, hasta donde el vuelo se cumplió normalmente, descendieron los pasajeros mientras se reabasteció de combustible la aeronave; minutos después del despegue con destino a la capital caquetense, el detenido RAMOS EMBUS acudió al baño, de donde salió esgrimiendo un arma de fuego y anunciando que él era un guerrillero detenido y que se dirigían a San Vicente del Caguán. El aeropirata luego de intimidar al dragoneante Gamboa Acosta, quien pretendió disuadirlo para que desistiera de ese hecho criminal, ingresó a la cabina y con el arma que portaba logró que el comandante del avión cambiara de rumbo y aterrizara en la población cabecera de la mal llamada zona de distensión.

Una vez en San Vicente del Caguán RAMOS EMBUS abandonó la aeronave, fue recibido por los compinches guerrilleros allí radicados y el avión regresó a la ciudad de Neiva, a donde los diversos organismos de seguridad iniciaron las pesquisas pertinentes, funcionarios fiscales recibieron declaración a la tripulación y pasajeros, habiendo sido retenidos los guardianes CAMILO ALFONSO GAMBOA ACOSTA, OSWALDO VEGA VILLAREAL y JUAN DIEGO ROJAS CALDERÓN, e incautadas las armas oficiales a ellos asignadas por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario.

(...).

PARA RESOLVER SE CONSIDERA:

Dilucidado como se encuentra, entonces, que los hechos investigados ocurrieron, que los mismos se enmarcan perfectamente en los delitos de apoderamiento y desvío de aeronave, rebelión, fuga de presos y porte ilegal de armas de defensa personal; y que, además, ARNOBIO RAMOS EMBUS es el autor de la comisión de tales conductas punibles; resta agregar, que los comportamientos anunciados

²⁰ Fls. 105-108 cuad. 1.

²¹ Fls. 28-46 cuad. 1.

devienen igualmente antijurídicos y culpables ya que, en primer lugar, se lesionó y puso efectivamente en peligro, sin causa que los justifique, los bienes jurídicamente tutelados de la libertad individual, régimen constitucional, eficaz y recta impartición de justicia y seguridad pública; en segundo término, el inculcado actuó a sabiendas que sus acciones eran contrarias a la ley y sin embargo las quiso y realizó, esto es, su actuar estuvo revestido de dolo, sin la concurrencia de ninguna de las enervantes consagradas en el artículo 32 del Código Penal. Entonces, claro es afirmar que están dadas las exigencias de orden sustancial y procesal para dictar fallo de condena.

(...).

SITUACIÓN DE LOS EXSERVIDORES PÚBLICOS CAMILO ALFONSO GAMBOA ACOSTA, OSWALDO VEGA VILLAREAL y JUAN DIEGO ROJAS CALDERÓN.

Bien poco es lo que tiene el Juzgado para agregar a las claras y cimentadas argumentaciones esbozadas en la vista pública por los señores funcionarios Fiscal y del Ministerio Público e igualmente por el defensor contractual de dicho acriminados, cuando solicitaron adopción de fallo absolutorio por los delitos motivo del juzgamiento.

Sabemos que en el pliego acusatorio se imputó a GAMBOA ACOSTA, VEGA VILLAREAL y ROJAS CALDERÓN, complicidad frente al delito de apoderamiento y desvío de aeronave y autoría respecto a las conductas punibles de favorecimiento de la fuga y en el porte ilegal de armas de fuego de defensa personal. Ahora bien, no obra en el plenario ningún medio de prueba del que puede inferirse siquiera tangencialmente, que hubiesen sido los guardianes acusados los que suministraron a RAMOS EMBUS el arma de fuego (pistola Pietro Beretta, calibre 9 mm, según lo confesó ARNOBIO ante la televisión), menos aún que ellos la introdujeron y la dejaron en el baño del avión. Entonces, si tampoco aflora prueba indirecta, llámese indicio, para deducir que los sindicados realizaron esa conducta típica o que ubicaron su comportamiento dentro de alguno de los núcleos rectores alternativos indicados en el canon 365 del Código Penal (Ley 599/00), de manera alguna es posible endilgarles autoría en el mencionado porte de armas.

De otro lado, no se evidencia por parte alguna que CAMILO ALFONSO, OSWALDO o JUAN DIEGO, hubiesen procurado o facilitado de manera consciente y voluntaria, la fuga de RAMOS EMBUS. Ello no es posible afirmarlo porque, como se dijo en el acápite precedente, ninguna participación se les puede atribuir en el suministro del arma de fuego a ARNOBIO, elemento bélico que sin asomo de duda fue determinante en la fuga; además, solamente lo conocieron pasado el mediodía del siete (7) de septiembre, un día antes de la evasión, cuando con otros guardianes del Inpec lo trasladaron al Aeropuerto El Dorado para conducirlo a Florencia, no habiendo podido abordar el avión de Aires ya que, según ellos, les impidieron el abordaje porque llevaban al detenido esposado; lo que confirmó el Gerente Ejecutivo de esa empresa, haciendo saber que 'al momento de abordar el transporte a la aeronave, la encargada de turno de la Sala de Espera Regional detectó que uno de los pasajeros utilizaba esposas por lo que en cumplimiento del procedimiento aprobado por la Aeronáutica Civil para el transporte de pasajeros en condiciones (sic) jurídica especiales suspendió el abordaje, ...'.

Decir que los guardianes sindicados el día de los hechos (8 de septiembre de 2000), omitieron informar a la Empresa Aires que viajarían con un detenido con destino a Florencia, es cuestión que cae de su peso. Por qué?. Ya lo dijo el Gerente Ejecutivo, que el día anterior (7 de septiembre de 2000) la empleada de turno en la sala de espera regional, no había permitido el abordaje porque uno de los pasajeros utilizaba esposas; entonces, si de eso se percató en forma personal y directa esa dependiente de la aerolínea, obvio, natural y lógico deviene concluir que esa persona esposada no era otra que un detenido; máxime si, como lo aseveró GAMBOA ACOSTA, fue esa empleada quien le colaboró en la reserva de cupo para el siguiente día. Si eso fuera poco, nótese que CAMILO ALFONSO el citado día siete (7), a las 15:20 horas, aforó o entregó en el armerillo los tres revólveres oficiales, los que le fueron devueltos minutos después; al siguiente día, a las 15:05 horas, repitió la misma gestión. Ineludible es, que esos empleados de la Empresa Aérea se noticiaron que eran miembros del Inpec, porque sin la exhibición del salvoconducto de las armas, no las habían recibido.

Debe destacarse también, que la funcionaria de la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil, (...), manifestó que luego de ocurridos los hechos delictuales, sus subalternos le informaron ‘... que todo se había cumplido y que se había hecho un recorrido al procedimiento efectuado en cuanto a los controles de seguridad efectuados a todos los pasajeros que abordaron ese día el avión de AIRES indicando específicamente que a los tres guardianes de seguridad del INPEC y al detenido que ellos custodiaban, se les había requisado minuciosamente y que a los tres guardianes que portaban armas, se les retuvieron como indica el procedimiento especial y se guardaron en el armerillo...’. Agréguese que el Coronel Norberto Mauricio Agudelo García, Comandante de Policía en el Aeropuerto El Dorado, sostuvo que ‘ese día fueron tres guardianes custodiando un detenido, aforaron el arma en el armerillo de la Policía, abordaron el avión y después me enteré que había sido desviado de su curso y se había evadido el detenido en San Vicente del Caguán’.

No es posible aseverar, entonces, que los guardianes sindicados ocultaron dolosamente la misión del traslado del detenido; tampoco que funcionarios de la Empresa Aires y policiales del Aeropuerto El Dorado, desconocían absolutamente que viajaría un recluso. En esas condiciones, no es viable atribuirle a los procesados GAMBOA ACOSTA, VEGA VILLAREAL y ROJAS CALDERÓN autoría en el favorecimiento de la fuga que perpetró RAMOS EMBUS.

El tercer punible endilgado en la resolución de acusación a los jóvenes exservidores del INPEC, fue el apoderamiento y desvío de aeronave, a título de complicidad. Si esta forma de participación consiste en contribuir a la realización de la conducta antijurídica o prestar una ayuda posterior, ‘por concierto previo o concomitante a la misma’, como la define el inciso 3º del artículo 30 de la Ley 599 de 2000; lejos se encuentra de poder endosarles ese delito. Insístese, que los mencionados acusados, o por lo menos no hay prueba en que pueda anclarse posición contraria, no suministraron a RAMOS EMBUS el arma de fuego; no contribuyeron ni facilitaron la fuga de ARNOBIO, menos aún que entre los guardianes y el detenido que iba en remisión, se presentó acuerdo previo o concomitante para el apoderamiento y desvío hacia San Vicente del Caguán del avión de Aires. Descártase así, la complicidad que se les asignó en la comisión de esa conducta punible.

(...)

En esas condiciones, comoquiera que no obra en el plenario la prueba que para condenar demanda el inciso 2º del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, acogiendo los planteamientos del funcionario fiscal y el abogado defensor contractual, y en buena parte los del señor Procurador, se proferirá sentencia absolutoria en favor de los acriminados CAMILO ALFONSO GAMBOA ACOSTA, OSWALDO VEGA VILLAREAL y JUAN DIEGO ROJAS CALDERÓN.

LIBERTAD PROVISIONAL. Con fundamento en el numeral 3º del artículo 365 del C. de P. Penal, se otorgará la libertad provisional a los implicados GAMBOA ACOSTA, VEGA VILLAREAL y ROJAS CALDERÓN, de la que disfrutarán previa suscripción de diligencia en la que se comprometan a cumplir las siguientes obligaciones: a) observar buena conducta social, individual y familiar; b) informar dirección de residencia y oportunamente todo cambio de la misma; c) presentarse al Despacho Judicial que esté conociendo de este asunto, cuando sean requeridos; y, d) no salir del país sin previa autorización judicial, (...)²² (negritas adicionales fuera del texto original).

- ❖ Que mediante sentencia de 22 de abril de 2002, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial, se confirmó la absolución de los ahora demandantes²³.

²² Fls. 28-46 cuad. 1.

²³ Fls. 47-67 cuad. 1.

Ahora bien, valorado en conjunto el material probatorio que antecede, ha de decirse que se encuentra suficientemente acreditado en el presente caso que los señores Oswaldo Vega Villareal, Camilo Alfonso Gamboa Acosta y Juan Diego Rojas Calderón fueron procesados penalmente por la supuesta comisión de los delitos de *“apoderamiento y desvío de aeronave, porte ilegal de armas de fuego de defensa personal y favorecimiento de la fuga”* y, como consecuencia de ello, privados físicamente de su libertad por disposición de la Fiscalía General de la Nación entre el **14 de septiembre de 2000**²⁴ y el **15 de febrero de 2002**, momento en el cual obtuvieron el beneficio de la libertad provisional y, a partir de la referida fecha se encontraban privados jurídicamente de su libertad hasta el **22 de abril de 2002**, fecha en la que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Neiva confirmó el fallo absolutorio dictado por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Neiva, por cuanto tales ciudadanos no cometieron las conductas punibles que se les habían endilgado.

Así, pues, es evidente que la privación de la libertad de los demandantes configuró para ellos un verdadero daño antijurídico, toda vez que no se hallaban en la obligación legal de soportar la limitación a su libertad impuesta en razón de las decisiones adoptadas por la Fiscalía General de la Nación²⁵, mucho menos cuando dicha detención se dio en el marco de una investigación adelantada por unos delitos que nunca cometieron.

Con fundamento en lo anterior, se tiene que el recurso de apelación incoado por la Fiscalía General de la Nación no tiene vocación de prosperidad, por lo que se pasarán a estudiar los cuestionamientos frente al reconocimiento de las indemnizaciones, formulados por las partes demandante y demandada.

4. Indemnización de perjuicios

4.1. Perjuicios morales

Respecto de dicha indemnización, por un lado, la parte demandada consideró que fue excesiva, mientras que por el otro, la parte actora adujo que tal reconocimiento no se compadecía *“con la gravedad e intensidad de afectación psicológica padecida”* por los ahora demandantes, razón por la cual, la Sala procederá a analizar este aspecto.

²⁴ Fecha en la cual se resolvió la situación jurídica de los ahora demandantes.

Pues bien, la jurisprudencia de esta Sección del Consejo de Estado ha manifestado que, en casos de privación injusta de la libertad, la simple acreditación del parentesco, para los eventos de perjuicios morales reclamados por abuelos, padres, hijos, hermanos y nietos, cuando alguno de estos ha sufrido un daño antijurídico, como el que se juzga en el presente caso, a partir del contenido del artículo 42 de la Carta Política²⁶ y con base en las máximas de la experiencia, resulta suficiente para inferir que tanto el peticionario como los integrantes de su familia han padecido el perjuicio moral por cuya reparación se demanda.

En punto de lo anterior, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado unificó su jurisprudencia respecto de la indemnización de perjuicios morales en casos de privación injusta de la libertad y, en consecuencia, estableció los siguientes parámetros para calcular la referida indemnización:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad.	Víctima directa, cónyuge o compañero(a) permanente y parientes en el primer grado de consanguinidad	Parientes en el segundo grado de consanguinidad	Parientes en el tercer grado de consanguinidad	Parientes en el cuarto grado de consanguinidad y afines hasta el segundo grado	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del monto de la víctima directa	35% del monto de la víctima directa	25% del monto de la víctima directa	15% del monto de la víctima directa
SMLMV					
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 meses e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 meses e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 meses e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 meses e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5

²⁵ En este sentido debe recordarse que la Fiscalía General de la Nación solicitó al DAS Cundinamarca, mantener detenidos a los actores, mientras se llevaba a cabo su indagatoria y se les resolvía su situación jurídica.

²⁶ “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizarán la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”.

Superior a 1 mes e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1 mes	15	7,5	5,25	3,75	2,25

Así las cosas, teniendo en cuenta que los señores Camilo Alfonso Gamboa Acosta, Oswaldo Vega Villareal y Juan Diego Rojas Calderón fueron privados injustamente de la libertad <<*tanto física como jurídicamente, como se explicó líneas atrás*>> durante diecinueve (19) meses y ocho (8) días y que el padecimiento moral que dicha medida le produjo a ellos y a sus familiares debe ser resarcido, se le debe reconocer a las víctimas directas y a sus familiares los siguientes montos:

Demandante	Valor
Oswaldo Vega Villareal (Víctima directa)	100 SMLMV
León Vega Arango (Padre del señor Vega Villareal) ²⁷	100 SMLMV
Beatriz Villareal de Vega (Madre del señor Vega Villareal) ²⁸	100 SMLMV
Jorge Arturo Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal) ²⁹	50 SMLMV
Wilfredo Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal) ³⁰	50 SMLMV
Yenny Astrid Vega Villareal (Hermana del señor Vega Villareal) ³¹	50 SMLMV
Jhon Alexey Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal) ³²	50 SMLMV
Juan Diego Rojas Calderón (Víctima directa)	100 SMLMV
Mónica Alexandra López Herrera (Compañera permanente del señor Rojas Calderón) ³³	100 SMLMV
Angie Lizeth Rojas López (Hija del señor Rojas Calderón) ³⁴	100 SMLMV
Flor María Calderón de Rojas (Madre del señor Rojas Calderón) ³⁵	100 SMLMV
Ana Mery Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón) ³⁶	50 SMLMV

²⁷ Fl. 73 cuad. 1.

²⁸ Fl. 73 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

²⁹ Fl. 69 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³⁰ Fl. 70 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³¹ Fl. 71 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³² Fl. 72 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³³ Testimonio de los señores Luis Alexander Rodríguez Linares y Rubier Baracaldo Ortiz (fls. 386-691 cuad. 2) dan cuenta de que la señora Mónica Alexandra López Herrera es la compañera permanente del señor Juan Diego Rojas Calderón.

³⁴ Fl. 80 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³⁵ Fl. 74 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³⁶ Fl. 75 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

Carlos Euclides Rojas Calderón (Hermano del señor Rojas Calderón) ³⁷	50 SMLMV
Cristina Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón) ³⁸	50 SMLMV
Mercedes Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón) ³⁹	50 SMLMV
Claudia Diana Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón) ⁴⁰	50 SMLMV
Camilo Alfonso Gamboa Acosta (Víctima directa)	100 SMLMV
Andrés Camilo Gamboa Ramírez (Hijo del señor Gamboa Acosta) ⁴¹	100 SMLMV
José Hidalgo Gamboa Motta (Padre del señor Gamboa Acosta) ⁴²	100 SMLMV
Flora Acosta de Gamboa (Madre del señor Gamboa Acosta) ⁴³	100 SMLMV
Javier Mauricio Gamboa Acosta (Hermano del señor Gamboa Acosta) ⁴⁴	50 SMLMV
Olga Patricia Gamboa Acosta (Hermana del señor Gamboa Acosta) ⁴⁵	50 SMLMV
Ancizar Gamboa Acosta (Hermano del señor Gamboa Acosta) ⁴⁶	50 SMLMV

Por último, se debe advertir que la Sala denegará el reconocimiento indemnizatorio por concepto de perjuicios morales reclamado por la señora Amanda Ramírez Sáenz, por cuanto, si bien en la sentencia de primera instancia se indicó que se encontraba acreditada su calidad como compañera permanente del señor Camilo Alfonso Gamboa Acosta, lo cierto es que una vez examinado el expediente en su integridad no se encontró elemento probatorio alguno que acredite dicha circunstancia, ni mucho menos se demostró su condición de tercera damnificada.

4.2. Daño a bienes constitucionalmente protegidos, denominado por el actor como “daño a la vida de relación”⁴⁷.

En reciente pronunciamiento el Consejo de Estado precisó que la afectación o vulneración de derechos o bienes protegidos convencional o constitucionalmente, como lo son los derechos a tener una familia, al libre desarrollo de la personalidad, entre otros, cuando se trata de alteraciones que perjudican la calidad de vida de las personas *-fuera de los daños corporales o daño a la salud-*, son susceptibles de ser protegidos por vía judicial. De modo que quienes los

³⁷ Fl. 76 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³⁸ Fl. 77 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

³⁹ Fl. 78 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴⁰ Fl. 79 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴¹ Fl. 85 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴² Fl. 84 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴³ Fl. 84 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴⁴ Fl. 81 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴⁵ Fl. 82 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴⁶ Fl. 83 cuad. 1. Registro civil de nacimiento.

⁴⁷ Consultar sentencia de 10 de septiembre de 2014. Expediente 36.798.

sufren tienen derecho a su reparación integral mediante la adopción de medidas no pecuniarias a favor de la víctima y sus familiares más cercanos y, excepcionalmente, cuando dicha medida no sea procedente, al reconocimiento de una indemnización de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes exclusivamente a favor de la víctima directa⁴⁸.

Dichos perjuicios, como los demás, pueden acreditarse a través de cualquier medio probatorio e incluso pueden darse por demostrados en consideración a las circunstancias particulares del caso, relacionadas con la afectación grave de algún derecho constitucionalmente protegido.

Así las cosas, debe entenderse entonces que la pretensión a que se refiere este acápite encuadra en lo que hoy la jurisprudencia de esta misma Sala reconoce o identifica como parte de los bienes constitucionalmente protegidos, los cuales evidentemente resultaron afectados con la medida impuesta a los ahora demandantes, razón por la cual, en el presente caso, se encuentra que dicha vulneración se concretó en punto al artículo 21 de la Constitución Política, que hace referencia al derecho a la honra y al buen nombre.

En efecto, el declarante Óscar Norbey Barrera, respecto del reproche social de que fueron objeto los ahora demandantes, manifestó lo siguiente (Se transcribe de manera textual):

*“Debo manifestar al Despacho que se vieron afectados tanto los sindicatos para la época como todos sus familiares, **debo decir que los primeros toda vez que el despliegue publicitario de los medios de comunicación a nivel nacional e internacional conllevaron a un escarnio público donde ni los mismos colegas de la ciudad de Neiva querían asumir o quisieron asumir la defensa de los mismos, toda vez que debemos recordar que para la época se contaba con la inseguridad nacional y como fue reconocido Neiva tenía una marcada alteración del orden público donde fluían los grupos al margen de la ley, pero en especial la guerrilla. Debo recordar que en más de una ocasión tuve que solicitar al INPEC seguridad especial para los mismos, que el Instituto Nacional Penitenciario le faltó al derecho fundamental a la vida pues siendo funcionarios públicos debían haber sido recluidos en un sitio especial para los mismos que para la época existía sin embargo así no se hizo sino que fueron atropellados por parte del Estado en sus derechos fundamentales. (...)**”⁴⁹ (negritas adicionales).*

A su turno, el señor Leonardo Hamilton Peña Ladino sostuvo que:

*“Pues a raíz del problema y después de quedar en libertad, **los amigos del pueblo murmuraban que él (señor Juan Diego Rojas Calderón) era auxiliador de la guerrilla, y que tenía culpa y (sic) que tenía culpa en la fuga del interno, y le decían esto lo afectó moralmente, no hablaban cosas buenas, de pronto los que estuvimos cerca y fuimos compañeros sabíamos bien cómo habían sido las***

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 2001-00731 (26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴⁹ Fls. 310-313 cuad. 2.

cosas pero la demás gente no; por esta razón se ha sentido rechazado por la misma comunidad. (...). PREGUNTA: Le consta del daño sufrido al honor y al buen nombre del señor JUAN DIEGO y la afectación que por esta causa asumieron sus familiares. DIJO: Sí, claro, porque desde un momento en que ocurrieron los hechos en todos los medios de comunicación tanto escritos, como por televisión y radio se le acusaba a JUAN DIEGO que era uno de los cómplices para que hubiera ocurrido esa fuga, por lo tanto siempre se murmuraba y la gente decía que si él era guerrillero o colaborador con ellos porque, porque habían colaborado con ellos, para esa época no sólo fue noticia nacional sino internacional porque fue cuando lo de la zona de despeje⁵⁰ (se destaca).

Así las cosas, al encontrar e identificar el bien constitucionalmente protegido que resultó afectado con la medida impuesta a los hoy actores, se entiende configurado el daño que en la demanda se solicitó indemnizar, razón por la cual cabe concluir que resulta procedente disponer una medida no pecuniaria para efecto de su reparación, pues, como se dijo anteriormente, la reparación de esta tipología de perjuicio se efectúa, principalmente, a través de medidas de carácter no pecuniarios y, de manera excepcional, a través de la reparación económica cuando aquéllas no resulten suficientes para reparar integralmente a la víctima.

En este sentido, al observar que los derechos a la honra y al buen nombre de los investigados se vieron afectados con el despliegue mediático que rodeó su vinculación al proceso penal, la Sala considera que para el presente caso resulta pertinente privilegiar la medida no pecuniaria, en punto a ordenar a la Fiscalía General de la Nación que disponga la publicación de la presente providencia en un link destacado en su página web institucional, el que permanecerá allí por un término de seis meses, además de divulgar a los medios de comunicación sobre la determinación que adoptó la justicia penal respecto de la responsabilidad de los investigados.

4.3. Perjuicios materiales

4.3.1. Daño emergente

En lo atinente al reconocimiento de dicha indemnización, el Tribunal Administrativo *a quo* sostuvo lo siguiente:

“(...) El abogado Óscar Barrera Hurtado, el que fuera el defensor de los accionantes durante el proceso penal adelantado en su contra, expuso que asumió la totalidad del proceso y recuerda haberles pedido a las 3 familias ciento veinte millones de pesos (\$120'000.000), pero luego lo dejó en noventa millones (\$90'000.000), treinta millones (\$30'000.000) por cada familia, asumiendo todos los gastos.

⁵⁰ Fl. 385-386 cuad. 2.

Por tanto es dable aceptar que en el pago de honorarios de abogado, lo realizaron las familias de Oswaldo Vega Villareal, Camilo Alfonso Gamboa y Juan Diego Rojas Calderón, pero fueron sus familiares y no ellos y como quiera que en las pretensiones de la demanda (pretensión tercera) se pide para ellos y no para sus familiares, verdaderos perjudicados, no se puede reconocer ésta pretensión porque no fueron los referidos demandantes los que realizaron el gasto pedido; por tanto no puede haber reconocimiento extrapetita⁵¹.

Inconforme con la anterior decisión, la parte actora, en su impugnación, adujo que:

“El suscrito respeta pero no comparte el anterior razonamiento, porque frente a situaciones como la planteada en el caso sub judice, esto es, la reclusión de una persona dentro de un establecimiento carcelario, es evidente que por esa condición no puede asumir directamente el costo económico de su defensa ante la imposibilidad de disponer de su libre derecho a la locomoción y conseguir los recursos necesarios para pagarle al abogado defensor. Es allí donde la familia cumple un rol vital en la vida del detenido, no sólo mediante un apoyo moral o psicológico, sino también, procurando los medios económicos necesarios para sufragar los gastos de una defensa técnica que (sic) se exitosa como ocurrió en el caso concreto con el abogado Óscar Barrera Hurtado.

“Es aquí donde se materializa el principio de solidaridad entre los miembros de una familia como núcleo esencial de nuestra sociedad y por ende, el menoscabo patrimonial que se predica a su interior. Fue el Estado con su conducta quien los hizo incurrir en gastos onerosos que no tenían el deber jurídico de soportar. La prueba testimonial es bien dicente respecto de las penurias que tuvieron que pasar los demandantes y el esfuerzo económico realizado para cumplir con el compromiso adquirido con el apoderado que los defendió durante el trámite de todo el proceso penal. Mal haría el suscrito en traer al proceso unos recibos de pago firmados por los detenidos, cuando era imposible que desde la cárcel tuvieran los recursos necesarios para asumir el costo de su defensa. (...)”.

Ahora bien, esta Subsección denegará el reconocimiento de la indemnización aludida, por cuanto no se encuentra acreditado el pago, de conformidad con lo que a continuación se explicará:

En primer lugar, dentro del encuadernamiento obra la declaración del señor Luis Hernando Rojas quien señaló que:

“El papá de Oswaldo tenía un ganado y le tocó venderlo para el pago de los abogados. Lo supe por el trato que tengo y tenía con él, lo que me comentaba el hijo del sufrimiento del papá y la mamá, de la venta del ganado y hasta endeudándose. (...). El primer abogado que ellos tuvieron, no recuerdo el nombre, les cobró 20 millones de pesos y no hizo nada prácticamente, ya el

⁵¹ Fl. 471 cuad. ppal.

segundo no sé cuánto pero me dijeron que se le fueron con los otros unos 80 o 90 millones, no sé si entre los tres o individual”⁵² (Se destaca).

A su turno, el señor Humberto Artunduaga Polanía manifestó:

“Esta diligencia está relacionada con la situación de Oswaldo que primero que todo me sorprendió mucho cuando supe la noticia, eso fue por los años 2000 y 2002, considero que fue muy dura la noticia para mí pues conozco la familia, con un hijo en la magnitud de la noticia de que se había volado un guerrillero que ellos traían preso, duro sobre todo para la parte anímica, para él que sabe cómo es la familia, en lo económico a José León lo afectó muchísimo buscando recursos para resolver la situación de la familia. Uno de los primeros que entró a comprarle un ganado que él tenía fui yo, me contó la situación que como era uno de sus amigos se lo (sic) compré por 16 millones para pagar abogado para sacarlo de ese problema. Entonces era como lo que tenía a primera mano para vender, luego una finquita y después una casa en Florencia. (...)”⁵³ (Se destaca).

Por su parte, los declarantes Sandro Javier Fernández Ramírez y Rubier Baracaldo Ortiz señalaron que la familia del señor Juan Diego Rojas Calderón se vio obligada a vender un bien inmueble para poder sufragar los honorarios profesionales del abogado que ejercía la defensa dentro del proceso penal adelantado en contra de dicho ciudadano⁵⁴.

Por último, dentro del caudal probatorio obra el testimonio del abogado que adelantó la defensa técnica de los ahora demandantes dentro del proceso penal, quien señaló:

“De mis honorarios, recuerdo que asumiendo la totalidad del proceso y la segunda instancia con todos mis desplazamientos recuerdo haber pedido por la defensa ciento veinte millones total por la defensa de todos, logrando un acuerdo después de que uno de ellos y me refiero a OSWALDO VEGA, pareciéndole mucho me retira el poder, el cual vuelvo a asumir días siguientes, si no estoy mal en la ampliación de la indagatoria dejamos en noventa millones de pesos, es decir treinta millones pagarían cada una de las familias pues mi colega quien actuó por unos escasos días le había solicitado a la familia VEGA VILLAREAL unos honorarios superiores a los míos y viendo la situación, el desplazamiento que tenía que hacer, los abogados que contacté para que me asistieran permanentemente allí, asumiendo yo todos los gastos”⁵⁵.

Desde esta panorámica, esta Subsección observa que si bien los testimonios dan cuenta de que los grupos familiares de los señores Oswaldo Vega y Juan Diego Rojas vendieron un ganado y un bien inmueble, respectivamente, para cancelar los honorarios del abogado defensor, lo cierto es que dentro del expediente no se encuentra acreditado que los recursos obtenidos con dichas negociaciones hubieren sido destinados a sufragar tales honorarios.

⁵² Fl. 190 cuad. 1.

⁵³ Fl. 192 cuad. 1.

⁵⁴ Fl. 385, 389 cuad. 2.

Aunado a ello, el testimonio del abogado que defendió a los hoy actores dentro del proceso penal dio cuenta del valor de los servicios profesionales prestados, no obstante, en ningún momento afirmó que efectivamente se le hubiera cancelado la correspondiente suma de dinero.

En este orden de ideas, la Sala denegará el reconocimiento de tal indemnización, por cuanto no se acreditó el supuesto pago de los honorarios profesionales.

5. Condena en costas

Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo contenido en el Decreto Ley 01 de 1984, como fuera modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a imponerlas.

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 y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: MODIFICAR los numerales tercero y cuarto de la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo del Huila, el 15 de abril de 2011, los cuales quedarán así:

“3. CONDÉNASE a la Nación – Fiscalía General de la Nación a reconocer a los demandantes por concepto de perjuicios morales los siguientes montos de dinero:

Demandante	Valor
Oswaldo Vega Villareal (Víctima directa)	100 SMLMV
León Vega Arango (Padre del señor Vega Villareal)	100 SMLMV
Beatriz Villareal de Vega (Madre del señor Vega Villareal)	100 SMLMV
Jorge Arturo Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal)	50 SMLMV
Wilfredo Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal)	50 SMLMV
Yenny Astrid Vega Villareal (Hermana del señor Vega Villareal)	50 SMLMV
Jhon Alexey Vega Villareal (Hermano del señor Vega Villareal)	50 SMLMV
Juan Diego Rojas Calderón (Víctima directa)	100 SMLMV
Mónica Alexandra López Herrera (Compañera permanente del señor Rojas Calderón)	100 SMLMV
Angie Lizeth Rojas López (Hija del señor Rojas Calderón)	100 SMLMV

⁵⁵ Fl. 313 cuad. 2.

Flor María Calderón de Rojas (Madre del señor Rojas Calderón)	100 SMLMV
Ana Mery Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón)	50 SMLMV
Carlos Euclides Rojas Calderón (Hermano del señor Rojas Calderón)	50 SMLMV
Cristina Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón)	50 SMLMV
Mercedes Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón)	50 SMLMV
Claudia Diana Rojas Calderón (Hermana del señor Rojas Calderón)	50 SMLMV
Camilo Alfonso Gamboa Acosta (Víctima directa)	100 SMLMV
Andrés Camilo Gamboa Ramírez (Hijo del señor Gamboa Acosta)	100 SMLMV
José Hidalgo Gamboa Motta (Padre del señor Gamboa Acosta)	100 SMLMV
Flora Acosta de Gamboa (Madre del señor Gamboa Acosta)	100 SMLMV
Javier Mauricio Gamboa Acosta (Hermano del señor Gamboa Acosta)	50 SMLMV
Olga Patricia Gamboa Acosta (Hermana del señor Gamboa Acosta)	50 SMLMV
Ancizar Gamboa Acosta (Hermano del señor Gamboa Acosta)	50 SMLMV

4. ORDÉNASE a la Nación – Fiscalía General de la Nación que, a fin de reparar el daño causado a los bienes constitucionalmente protegidos, disponga la publicación de la presente providencia en un link destacado en su página web institucional, el que permanecerá allí por un término de seis meses, además de divulgar a los medios de comunicación sobre la determinación que adoptó la justicia penal respecto de la responsabilidad de los investigados.

SEGUNDO: CONFÍRMASE en lo demás la sentencia apelada.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA