

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A**

**CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

Bogotá, D.C., ocho (8) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación:** 81001233100020080008301(39.182)  
**Actor:** Bernardo José Argüello Santos y otros  
**Demandado:** Nación –Rama Judicial- y Fiscalía General de la Nación  
**Asunto:** Acción de reparación directa

Decide la Sala los recursos de apelación formulados por las partes contra la sentencia de 29 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, en la que se decidió (se transcribe tal cual obra en el expediente, incluso con los errores):

**“PRIMERO: DECLARAR** probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por el demandado LA NACIÓN – RAMA JUDICIAL- CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL, por las consideraciones anotadas en esta Sentencia.

**“SEGUNDO: DECLARASE** a la NACION – FISCALIA GENERAL DE LA NACION, administrativamente responsable por los daños extrapatrimoniales y materiales ocasionados al señor BERNARDO JOSE ARGÜELLO SANTOS, por la privación injusta de la libertad, ordenada por la FISCALIA GENERAL DE LA NACION , mediante la providencia del 15 de marzo de 2004, y la absolución total mediante Sentencia, proferida por el Juzgado Unico Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca en fecha 31 de marzo de 2006.

**“TERCERO: CONDENASE** a la NACION – FISCALIA GENERAL DE LA NACION, a pagar la totalidad de los perjuicios materiales y morales a los demandantes, de la siguiente forma:

**“1.- Perjuicios Morales:**

- A favor del señor BERNARDO JOSE ARGÜELLO SANTOS, en su calidad de demandante y víctima directa de la privación injusta de la libertad el equivalente en dinero a ochenta (80) salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes.
- A favor de la señora MYRIAM DAZA PEÑALOZA, en su condición de cónyuge de la víctima, el equivalente en dinero a cincuenta (50) salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes.
- A favor de BELMER ARNAL ARGÜELLO DAZA, BIANEY ASTRID ARGÜELLO DAZA, BERNARDO ALEXIS ARGÜELLO DAZA Y BRENDA ALEXANDRA ARGÜELLO DAZA, en su condición de hijos de la víctima, el equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos, legales, mensuales y vigentes, para cada uno.

**“2.- Perjuicios Materiales:**

- A favor del señor BERNARDO JOSE ARGÜELLO SANTOS, por concepto de lucro cesante, la suma de TRECE MILLONES SESENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$13.063.828,00), suma esta que deberá ser actualizada conforme a las directrices expuestas en la parte motiva.

### "3. Vida de relación

- A favor del señor BERNARDO JOSE ARGÜELLO SANTOS, por concepto de daño a la vida de relación, el equivalente a cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- A favor de la señora MYRIAM DAZA PEÑALOZA, por concepto de daño a la vida de relación, el equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- A favor de BELMER ARNAL ARGÜELLO DAZA, BIANEY ASTRID ARGÜELLO DAZA, BERNARDO ALEXIS ARGÜELLO DAZA Y BRENDA ALEXANDRA ARGÜELLO DAZA, por concepto de daño a la vida de relación, el equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

"**CUARTO: DESE** cumplimiento a lo ordenado en el numeral anterior en los términos previstos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, y para tal efecto expídase copia auténtica de esta sentencia con constancia de su ejecutoria, destinada a las partes, por conducto de sus apoderados.

"**QUINTO: NIEGUESE** las demás pretensiones de la demanda" (fls. 235 y 236 cdno. 1.).

## I. ANTECEDENTES:

1. El 14 de octubre de 2008, los señores Bernardo José Argüello Santos, Myriam Daza Peñaloza (quien actúa en nombre propio y en representación de sus hijos Brenda Alexandra, Bianey Astrid y Belmer Arnol Argüello Daza), Bernardo Alexis Argüello Daza y Ana Inés Santos de Argüello interpusieron demanda contra la Nación –Rama Judicial- y la Fiscalía General de la Nación-, con el fin de que se les declarara patrimonialmente responsables por los perjuicios a ellos irrogados, con ocasión de la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el primero de ellos (fls. 11 a 55 cdno. 12).

Solicitaron que, como consecuencia de la declaración anterior, se condenara a las demandadas a pagarles, i) por concepto de perjuicios morales, 200 salarios mínimos legales mensuales para el señor Bernardo José Argüello Santos y 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, ii) por "vulneración al derecho fundamental a la integridad moral (honra y buen nombre)", 100 salarios mínimos legales mensuales para el señor Bernardo José Argüello Santos y 50 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, iii) por concepto de "vulneración

del derecho fundamental a la presunción de inocencia", 100 salarios mínimos legales mensuales para el señor Bernardo José Argüello Santos y 50 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, iv) por "vulneración del derecho fundamental al debido proceso legal", 100 salarios mínimos legales mensuales para el señor Bernardo José Argüello Santos y 50 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, v) por "vulneración del derecho fundamental a la familia", 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Bernardo José Argüello Santos, Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, vi) por "alteración a la vida en relación", 100 salarios mínimos legales mensuales para cada uno de los señores Bernardo José Argüello Santos, Myriam Daza Peñaloza, Ana Inés Santos de Argüello, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, vii) por perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, \$19'500.000 para los señores Myriam Daza Peñaloza y Bernardo José Argüello Santos y viii) por lucro cesante, \$48'532.000 en favor del señor Bernardo José Argüello Santos (fls. 34 a 52 cdno. 12).

Como fundamento de sus pretensiones, los actores narraron que, el 25 de marzo de 2004, en el municipio de Saravena, miembros del Grupo Mecanizado "General Gabriel Rebeíz Pizarro" del Ejército Nacional, sin orden judicial alguna, capturaron al señor Bernardo José Argüello Santos, quien era un reconocido dirigente social y comunal.

Adujeron que los mencionados militares condujeron al señor Bernardo José Argüello Santos a las instalaciones del Grupo Mecanizado "General Gabriel Rebeíz Pizarro", en espera de que fuera indagado por un Fiscal de la Estructura de Apoyo de Arauca, quien supuestamente había librado una orden de captura contra él, por el delito de terrorismo, por cuanto consideró que presuntamente participó en un atentado contra el oleoducto Caño Limón – Coveñas.

Indicaron que, el 2 de abril de 2002, la Fiscalía de Estructura de Apoyo de Arauca dictó medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva en establecimiento penitenciario, contra el señor Bernardo José Argüello Santos, por considerarlo presunto responsable del delito de terrorismo.

Señalaron que, a pesar de que durante la instrucción el señor Bernardo José Argüello Santos insistía en su inocencia y que el único testigo que existía en su contra no asistió a la diligencia de ampliación de declaración, la Fiscalía mantuvo detenido al señor Argüello Santos y no tuvo en cuenta otros medios de prueba que demostraban su inocencia respecto de la conducta punible que se le imputaba.

Manifestaron que el representante del Ministerio Público, el delegado de la Fiscalía General de la Nación y el defensor del señor Bernardo José Argüello solicitaron en la audiencia pública la absolución del sindicado, toda vez que, en su opinión, no existía prueba alguna que demostrara su responsabilidad en el atentado terrorista contra el oleoducto Caño Limón-Coveñas.

Esgrimieron que, mediante sentencia de 31 de marzo de 2006, el Juzgado Único Penal del Circuito Penal Especializado de Descongestión de Arauca absolvió de responsabilidad penal al señor Bernardo José Argüello Santos, por cuanto consideró que no se desvirtuó su presunción de inocencia y, en consecuencia, concedió su libertad inmediata.

Arguyeron que la sentencia absolutoria en favor del señor Bernardo José Argüello Santos fue impugnada por el apoderado de la parte civil y que, el 7 de mayo de 2007, el Tribunal Superior de Arauca confirmó la mencionada sentencia, toda vez que no existía medio de convicción alguno que enervara la presunción de inocencia que tenía el sindicado.

Concluyeron que la detención injusta del señor Bernardo José Argüello Santos le produjo a él y a sus familiares perjuicios morales y materiales, los cuales deben indemnizarse, en los términos establecidos en el artículo 90 de la Constitución Política (fls.14 a 17 cdno. 12).

2. La demanda se admitió el 21 de octubre de 2008<sup>1</sup> y se notificó en debida forma a las demandadas, las cuales se pronunciaron sobre la misma en los siguientes términos:

#### **a. Fiscalía General de la Nación**

Se opuso a las pretensiones, solicitó la práctica de pruebas y señaló que, durante la investigación que adelantó en contra del señor Bernardo José Argüello

---

<sup>1</sup> Folios 113 y 114 cdno. 1.

Santos, sus decisiones y actuaciones estuvieron ajustadas a derecho, por cuanto fueron realizadas en cumplimiento de deberes establecidos en la Constitución y en la ley.

Manifestó que la medida de aseguramiento que profirió en contra del actor estuvo conforme a las normas penales vigentes en el momento de los hechos y que, de conformidad con el artículo 250 de la Constitución Política, es su deber asegurar la comparecencia de los presuntos infractores de la ley penal, a través de las medidas de aseguramiento que estime convenientes y acusarlos ante los jueces y tribunales competentes.

Señaló que, durante la instrucción, al señor Bernardo José Argüello Santos se le respetaron las garantías del debido proceso, pues tuvo la oportunidad de presentar y controvertir las pruebas que se recaudaron en el proceso, así como la de interponer los recursos de ley respecto de las decisiones que le fueran desfavorables.

Argumentó que al definirle la situación jurídica al actor tuvo en cuenta el acervo probatorio recopilado durante la investigación y que, con base en éste, consideró que se cumplían los requisitos establecidos en la ley penal para dictar medida de aseguramiento en su contra y, posteriormente, resolución de acusación.

Sostuvo que la detención del señor Bernardo José Argüello Santos no puede tildarse de injusta, toda vez que dicha medida estuvo fundada en pruebas legalmente recaudadas y se ajustó a las exigencias formales y sustanciales de la ley penal vigente al momento de los hechos.

Señaló que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se declare la responsabilidad patrimonial del Estado, por falla en el ejercicio de la administración de justicia, se debe acreditar que la falla fue de tal magnitud que, teniendo en cuenta las circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la administración fue "anormalmente deficiente".

Dijo que sostener que *"cada vez que se absuelva al sindicado, (sic) se compromete la responsabilidad patrimonial del Estado, (sic) sería tanto como aceptar que la Fiscalía General de la Nación no pudiera adelantar una investigación penal, ya que, (sic) los fiscales estarían atados de pies y manos, sin autonomía, sin independencia, sin poderes de instrucción, sin libertad para recaudar y valorar las pruebas para el cabal esclarecimiento de los hechos punibles y de sus presuntos*

*autores, lo cual conllevaría a la denegación misma de la justicia y a un flagrante desconocimiento de la potestad punitiva que tiene el Estado".*

Señaló que el fiscal que impuso la medida de detención no incurrió en error judicial alguno, por cuanto fundamentó su decisión en las pruebas que obraban en el sumario y en los indicios graves que existían en contra del señor Bernardo José Argüello Santos, los cuales, según el artículo 357 del Código de Procedimiento Penal, eran suficientes para que se dictara en su contra la medida de aseguramiento que lo privó de su libertad.

Concluyó que se limitó a cumplir su función constitucional y legal, toda vez que las decisiones que profirió durante la investigación penal estuvieron ajustadas a derecho y que la detención del señor Bernardo José Argüello Santos estuvo fundamentada en las pruebas y en los indicios graves que existían en su contra, pues éstos hacían suponer su posible participación en el atentado terrorista contra el oleoducto Caño Limón Coveñas, ocurrido el 7 de marzo de 2001, en el municipio de Saravena (Arauca) (fls. 137 a 150 cdno. 12).

#### **b. Dirección Ejecutiva de Administración Judicial**

Se opuso a las pretensiones de la demanda y señaló que no existe prueba alguna que demuestre que el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca vulneró el derecho a la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos; en cambio, fue dicho despacho judicial el que lo absolvió y ordenó su libertad inmediata, mediante sentencia de 31 de marzo de 2006.

Señaló que no existe nexo causal entre el daño reclamado por los actores y su actividad, pues la detención del señor Bernardo José Argüello Santos no fue ordenada por un funcionario de la Rama Judicial, sino por el Fiscal que adelantó la investigación en su contra.

Indicó que no tiene responsabilidad alguna por las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación y propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que dicho organismo (la Fiscalía General de la Nación) tiene capacidad procesal para intervenir directamente en los procesos que se adelanten ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por cuanto tiene autonomía administrativa y presupuestal (fls. 124 a 128 cdno. 12).

3. Vencido el período probatorio y fracasada la audiencia de conciliación, el 26 de mayo de 2009 el a quo corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio de Público, para que rindiera concepto (fl. 173 cdno. 1).

La parte demandante señaló que con el expediente penal que obra en el proceso y con la sentencia de 31 de marzo de 2006, la cual fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Arauca, se demostró que el señor Bernardo José Argüello Santos era un reconocido dirigente comunal del municipio de Saravena, que trabajaba en la Empresa Comunitaria de Acueducto y Alcantarillado –ECAAS-ESP- y que no tuvo responsabilidad alguna en el atentado terrorista ocurrido el 7 de marzo de 2002, contra el oleoducto Caño Limón-Coveñas.

Adujo que la privación de la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos fue injusta, toda vez que éste no fue responsable del delito que se le imputó y que la Fiscalía incurrió en una falla en el servicio desde el momento en el que le impuso la medida de aseguramiento, pues desde el inicio de la instrucción habían falencias probatorias que llevaron a que al sindicado se le vulnerara su derecho fundamental a la libertad.

Indicó que la medida de aseguramiento impuesta al señor Bernardo José Argüello Santos fue dictada por los funcionarios judiciales de manera ligera y caprichosa, pues no tuvieron en cuenta los múltiples testimonios que resaltaban la honradez y la honorabilidad del sindicado y, sin brindarle la oportunidad para controvertir la única prueba de cargo que existía en su contra, lo mantuvieron injustamente privado de su libertad durante más de dos años.

Luego de citar jurisprudencia del Consejo de Estado sobre la responsabilidad patrimonial de la administración por los daños derivados de la privación injusta de la libertad, concluyó que se debían reconocer los perjuicios inmateriales y materiales solicitados en la demanda, toda vez que el señor Bernardo José Argüello Santos y sus familiares no tenían el deber jurídico de soportar los perjuicios que les causó la actuación de los funcionarios judiciales (fls. 176 a 200 cdno. 12).

La Fiscalía reiteró los argumentos que expuso en la contestación de la demanda y agregó que, si bien es cierto que el señor Bernardo José Argüello Santos estuvo privado de su libertad y posteriormente fue absuelto del delito imputado, también es cierto que las decisiones de los Fiscales siempre estuvieron sometidas a los controles de la ley y que en éstas no se incurrió en error judicial alguno.

Concluyó que, “ante la explosión de un artefacto explosivo en el oleoducto Caño Limón Coveñas, la rápida reacción de la Fuerza Pública en el lugar de los hechos, las informaciones recibidas, los resultados arrojados por la inteligencia del Estado, sumado a las informaciones recibidas por parte de la comunidad, la respuesta del Estado no puede ser otra que el estricto apego a la ley cuando es un imperativo CONSTITUCIONAL y legal en razón a (sic) su NECESIDAD Y PROCEDENCIA, proferir una medida de aseguramiento, cualquier otra actuación en contrario sería la violación legal y constitucional de preceptos superiores a que están sometidos los funcionarios Encargados de **INVESTIGAR LOS DELITOS**.”

“Para evitar que se cause un daño mayor a la sociedad y que se obstruya el debido ejercicio de la justicia se requiere, con el acervo probatorio recopilado y los informes allegados, proferir una medida que garantice entre otras cosas que el imputado comparezca al proceso y/o cumpla la sentencia.

“Por lo anterior, es entendible, que cualquier otra actuación diferente del funcionario sustanciador y/o investigador en el caso, podría haberse constituido en una violación de la misma ley” (fls. 201 a 205 cdno. 12).

La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y el Ministerio Público no intervinieron en esta etapa procesal.

## **II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA:**

En sentencia de 29 de abril de 2010, el Tribunal Administrativo de Arauca declaró patrimonialmente responsable a la Fiscalía General de la Nación, por la privación injusta de la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos y la condenó a pagar los perjuicios morales y materiales, en la forma indicada al inicio de esta providencia.

Al respecto, el a quo puntualizó:

“La conclusión es que el demandante no cometió delito alguno, que los testigos de inicio y las informaciones preliminares no fueron suficientemente contundentes y creíbles para imputar un hecho punible al procesado, y que, por lo tanto, su detención (sic) que corre entre el 16 de marzo de 2004 y el 17 de abril de 2006, fue arbitraria y desproporcionada, además que se torna en un sacrificio del derecho a la libertad, sin que exista conducta alguna ilegal que resquebraje el ordenamiento jurídico” (fl. 231 cdno. ppal).

## **III. RECURSOS DE APELACIÓN**

Inconformes con la decisión anterior, la parte demandante y la Fiscalía General de la Nación interpusieron recurso de apelación, en los siguientes términos:

#### **a. Apelación de la parte demandante**

Señaló que únicamente estaba inconforme con el monto de los perjuicios morales reconocidos por el a quo, por cuanto los consideró insuficientes para resarcir la tristeza y el agobio que sufrieron los demandantes, pues se demostró que el señor José Bernardo Argüello Santos estuvo privado de su libertad durante más de dos años.

Indicó que, según la Jurisprudencia del Consejo de Estado, cuando una persona es detenida injustamente durante más de dos años, se deben reconocer a la víctima y a sus familiares directos un máximo de 100 salarios mínimos legales mensuales.

En consecuencia, solicitó que, por concepto de perjuicios morales, se le reconociera a cada uno de los demandantes Bernardo José Argüello Santos, Myriam Daza Peñaloza, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales (fls. 254 a 258 cdno. 1).

#### **b) Apelación de la Fiscalía General de la Nación**

Manifestó que la absolución del señor Bernardo José Argüello Santos no se produjo porque se demostrara su inocencia, sino porque existieron dudas sobre su responsabilidad en los hechos investigados, de modo que el Juzgado Único Penal del Circuito de Arauca no absolvió al señor Bernardo José Argüello Santos por alguna de las causales previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, sino dando aplicación al principio del in dubio pro reo.

Manifestó que los presupuestos establecidos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 son las únicas razones por las que se puede presumir que la privación de la libertad fue injusta, pues el propósito del legislador fue el de no reconocer indemnización alguna cuando la absolución se origine en la falta de certeza sobre la responsabilidad del procesado.

Indicó que, "En cuanto a la configuración de responsabilidad objetiva, para la procedencia de la indemnización, como enseña la norma, no basta con que la providencia absolutoria o su equivalente esté fundada en cualquiera de las tres

circunstancias 'inexistencia del hecho; (sic) el sindicato no lo cometió o, que la conducta no constituya delito', sino, además (sic) se requiere que la detención preventiva que se le hubiera impuesto a la víctima, (sic) 'no la haya causado por dolo o **culpa grave** (sic)''.

Manifestó que los funcionarios de la Fiscalía cumplieron a cabalidad las normas sustanciales y procesales vigentes en el momento de los hechos, razón por la cual no se puede predicar que incurrieron en falla del servicio alguna que causara la privación injusta o arbitraria de la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos.

Adujo que la medida de aseguramiento dictada en contra del señor Bernardo José Argüello Santos estuvo fundamentada en los indicios que comprometían su responsabilidad en los hechos investigados y que, de conformidad con el artículo 228 de la Constitución Política, los funcionarios judiciales tienen autonomía y libertad para interpretar los hechos y pruebas que se someten a su conocimiento.

Concluyó que las decisiones proferidas en cada una de las etapas de la investigación tienen requisitos y disposiciones adjetivas distintas, pues, a la luz del anterior Código de Procedimiento Penal, unos son los requisitos sustanciales que se exigen para que proceda la imposición de la detención preventiva, otros los necesarios para calificar el mérito del sumario y otros para condenar (fls. 268 a 277 cdno. 1).

#### **IV. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA:**

Los recursos de apelación fueron concedidos por el a quo el 1º de julio de 2010<sup>2</sup> y se admitieron en esta Corporación el 9 de diciembre siguiente<sup>3</sup>.

En el traslado para alegar de conclusión, la Fiscalía reiteró los argumentos que expuso durante el proceso y agregó que no incurrió en deficiencia, negligencias o arbitrariedades que generaran una detención injusta de la libertad del señor Bernardo José Argüello.

Insistió en que el demandante no fue absuelto porque se demostrara su inocencia, sino por la falta de certeza sobre su responsabilidad en los hechos investigados y que los funcionarios de la Fiscalía actuaron durante la investigación de

---

<sup>2</sup> Folios 246 y 247 cdno. ppal.

<sup>3</sup> Folios 284 a 287 cdno. ppal.

conformidad con las normas sustanciales y procesales penales vigentes en el momento de los hechos.

Concluyó que, si bien el señor Bernardo José Argüello Santos estuvo privado de la libertad del "16" (sic) de marzo de 2004 al 17 de abril de 2006, no es procedente reconocerle por concepto de perjuicios morales la cantidad de "440" (sic) salarios mínimos legales mensuales vigentes (fls. 290 a 299 cdno. 1).

El Ministerio Público solicitó que se confirmara la sentencia impugnada, por cuanto consideró que el hecho de que la Fiscalía hubiera actuado en ejercicio de una facultad constitucional y legal no la exime de responsabilidad si por cuenta de sus decisiones y actuaciones se ocasionan daños antijurídicos a los ciudadanos.

Señaló que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la privación de la libertad de la que fue víctima el señor Bernardo José Argüello Santos es injusta, pues el Estado no logró desvirtuar su presunción de inocencia, comoquiera que no se logró establecer que él participó en el ataque terrorista contra el oleoducto Caño Limón-Coveñas.

Indicó que los perjuicios morales reconocidos por el a quo están acordes con los lineamientos fijados por el Consejo de Estado, pues dicho perjuicio se puede reconocer en un monto máximo de 100 salarios mínimos mensuales vigentes en los casos de muerte y cuando el daño antijurídico es "menor", como una lesión, una incapacidad médica o la privación injusta de la libertad, el reconocimiento de dicho perjuicio inmaterial debe reducirse (fls. 301 a 310 cdno. 1).

La parte actora y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial no intervinieron en esta etapa procesal, según se observa en el informe secretarial que obra en el folio 311 del cuaderno principal.

## **V. CONSIDERACIONES:**

Cumplido el trámite procesal correspondiente, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia de 29 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca.

## **1. Prelación de fallo<sup>4</sup>**

En la actualidad, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado tiene a su conocimiento procesos que entraron para proferir fallo definitivo con anterioridad al presente asunto, situación que, en los términos del artículo 18 de la Ley 446 de 1998, exigiría su decisión en el orden cronológico en que pasaron los expedientes al Despacho.

No obstante, la Ley 1285 de 2009, en el artículo 16, permite decidir, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales su decisión definitiva "*entrañe sólo la reiteración de la jurisprudencia*".

En el presente caso, el objeto de debate se refiere a la privación injusta de la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en las cuales ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

## **2. Competencia y ejercicio oportuno de la acción**

La Sala es competente para conocer de los recursos 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<sup>5</sup>, de las acciones de reparación directa relacionadas con el ejercicio de la administración de justicia conocen, en primera instancia, los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado, sin tener en cuenta la cuantía del proceso.

En cuanto a la oportunidad para formular la acción indemnizatoria, advierte la Sala que se interpuso dentro de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., toda vez que la providencia mediante la cual se absolvió de responsabilidad penal al señor Bernardo José Argüello quedó ejecutoriada el 7 de mayo de 2007<sup>6</sup> y la demanda se presentó el 14 de octubre de 2008.

---

<sup>4</sup> De conformidad con el acta 9 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 25 de abril de 2013.

<sup>5</sup> Expediente: 2008 00009.

<sup>6</sup> Folios 92 a 109 cuaderno 12.

### **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 privación injusta de la libertad del señor Bernardo José Argüello, desde el 26 de marzo de 2004<sup>7</sup> hasta el 17 de abril de 2006<sup>8</sup>, 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<sup>9</sup>, que 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.

“(…)

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

Respecto de las normas transcritas, la Sala ha considerado en varias oportunidades que, a pesar de la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, cuando una persona privada de la libertad es absuelta por alguna de las circunstancias previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991<sup>10</sup>, se configura un evento de detención injusta y, por lo tanto, procede la declaratoria de la responsabilidad extracontractual del Estado, en virtud del artículo 90 de la Constitución Política.

Al respecto, en sentencia de 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

---

<sup>7</sup> Según se observa en el acta de derechos del capturado que obra en el folio 202 del cuaderno 2.

<sup>8</sup> Según se observa en el oficio de 11 de marzo de 2009, suscrito por el Director del Establecimiento Carcelario de Bogotá (e), que obra en el folio 125 del cuaderno 2.

<sup>9</sup> La Ley 270 de 1996 entró en vigencia el 7 marzo de 1996.

<sup>10</sup> “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”.

Constitucional en el aparte de la sentencia C-036 (sic) 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 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-036 (sic) de 1997 (sic), 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- [responsabilidad del Estado por la privación de la libertad de las personas al amparo de la vigencia del artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal] 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..”<sup>11</sup> (se resalta).**

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis establecidas en el artículo 414 antes citado, al margen de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, sin que ello implique una aplicación ultractiva del citado precepto legal, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión<sup>12</sup>.

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 citado artículo 414 del Código de Procedimiento

---

<sup>11</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, expediente: 15.463, actor: Adielia Molina Torres y otros.

<sup>12</sup> En este sentido, la Sección Tercera, Subsección C en Sentencia de 19 de octubre 2011, expediente 19.151, precisó: “...no se avala una aplicación ultractiva del citado precepto legal (art. 414) que se encuentra derogado, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo. No quiere ello significar, entonces, que se estén modificando los efectos en el tiempo de una norma que se encuentra claramente abrogada. Sin embargo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, por ser una institución donde rige el principio *iura novit curia*, es posible que el juez adopte o acoja supuestos de responsabilidad objetiva o subjetiva, lo cual dependerá del fundamento en que se soporte la misma (...).”

Penal. En efecto, la jurisprudencia se ha desarrollado en distintas direcciones, como en anteriores oportunidades se ha puesto de presente<sup>13</sup>.

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<sup>14</sup>. 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<sup>15</sup>.

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<sup>16</sup>. 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<sup>17</sup>.

En el marco de esta segunda línea, el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal contenía dos preceptos<sup>18</sup>: 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

---

<sup>13</sup> 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.

<sup>14</sup> Sección Tercera, Sentencia de 1 de octubre de 1.992, exp. 7058.

<sup>15</sup> Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 1.994, exp. 8666.

<sup>16</sup> Sección Tercera, Sentencia de 15 de septiembre de 1994, exp. 9391.

<sup>17</sup> Sección Tercera, Sentencia de 17 de noviembre de 1.995, exp. 10056.

<sup>18</sup> RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, Germán: "Responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad", Memorias del décimo encuentro de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Consejo de Estado, Rihacha, junio de 2003, pág. 107.

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.

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*<sup>19</sup>.

En la actualidad y para aquellos casos en los cuales resulta aplicable el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, por haberse configurado la libertad de una persona bajo los supuestos previstos en dicha norma, la 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 sentencia de 20 de febrero de 2008, donde se declaró la responsabilidad de la Administración por la privación injusta de la libertad 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

---

<sup>19</sup> Sección Tercera, sentencia de 18 de septiembre de 1997, exp. 11.754. No obstante, el ponente de la presente sentencia advierte que no comparte la extensión de la responsabilidad del Estado a los casos en que se haya aplicado el principio del *in dubio pro reo*.

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 Política"<sup>20</sup>.

Debe precisarse, en todo caso, que si las razones para la absolución o preclusión de la investigación obedecen a alguna de las tres (3) causales previstas en la parte final del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal o –en la opinión mayoritaria de la Sala- a la aplicación de la figura del *indubio pro reo*, se está frente a un daño imputable al Estado, por privación injusta de la libertad, el cual debe ser indemnizado con fundamento en lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política; no obstante, si se presenta un evento diferente a éstos, deberá analizarse si la medida que afectó la libertad fue impartida "injustamente" (C-037/96), caso en el cual el ciudadano debe ser indemnizado por no estar en el deber jurídico de soportarla.

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.

Es conveniente resaltar que, desde la propia preceptiva constitucional, es claro que la libertad personal, como valor superior y pilar de nuestro ordenamiento, es un auténtico derecho fundamental 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*" (artículo 28 C.P.) 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 conductas pueden suponer la privación de un bien básico como la libertad. Se trata, con ello, de desterrar la arbitrariedad..."<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Sentencia de 20 de febrero de 2008, expediente: 15.980.

<sup>21</sup> 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.

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 el de la libertad, como ámbito de autodeterminación de los individuos (artículo 2 C.P.), en el marco de aplicación del principio universal de presunción de inocencia (artículo 29 *eiusdem*)<sup>22</sup>.

Así mismo, sobre el derecho a la libertad, el artículo 28 de la Constitución Política de 1991 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:

- En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado mediante la Ley 74 de 1968, 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...*".

---

<sup>22</sup> 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 la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificada por la Ley 16 de 1972, 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"<sup>23</sup>.

La presunción de inocencia también es de categoría constitucional, pues, según el inciso cuarto 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<sup>24</sup>.

"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 o –en la opinión de la mayoría de la Sala– porque se le favoreció con la aplicación del *indubio pro reo* 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, en estos casos, el argumento según el cual todo ciudadano debe asumir la carga de la investigación penal y someterse a la detención preventiva, pues ello contradice los principios básicos consagrados en la Convención de Derechos Humanos y en la Constitución Política.

---

<sup>23</sup> Sentencia C - 397 de 1997, de 10 de julio de 1997.

<sup>24</sup> Al efecto puede consultarse la sentencia C-774 de 25 de julio de 2001 de la Corte Constitucional.

En ese contexto, 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. P. -sin que, en cualquier caso, opere como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima-, las cuales se aplican a pesar de la derogatoria de la norma, o –en la opinión mayoritaria de la Sala- por virtud del *indubio pro reo*, el Estado está llamado a indemnizar los perjuicios que hubiere causado por razón de la imposición de una medida de detención preventiva que lo hubiere privado del ejercicio del derecho fundamental a la libertad, pues, de hallarse inmerso en alguna de tales causales, ningún ciudadano está obligado a soportar dicha carga.

Precisado lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con el material probatorio válidamente aportado al proceso, si existe responsabilidad por los daños causados con ocasión de la privación de la libertad de la cual fue objeto el señor Bernardo José Argüello Santos.

#### **4. Pruebas.**

Obran en el expediente, entre otras, las siguientes:

a. Copia auténtica de la denuncia penal de 8 de marzo de 2001, formulada por la Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL, en la que se indicó:

“El día 7 de marzo de 2001, a las 16:20 horas se encontró rotura en el Km. 089+800 del Oleoducto Caño Limón Coveñas, sitio denominado ‘La Pava’, municipio de Saravena Departamento de Arauca.

“El daño fue causado por terceros desconocidos mediante uso de explosivos. El hecho punible está descrito el decreto 180 de 1998” (fl. 1 cdno. 2).

b. Copia auténtica de la resolución de 15 de marzo de 2004, en la cual la Fiscalía Estructura de Apoyo decretó la apertura de instrucción y ordenó la vinculación al proceso mediante indagatoria de los señores Bernardo José Argüello Santos, Olivo Rodríguez Rodríguez, Reinaldo Isidoro Marín Santos, Luis Alberto Páez Durán, Clímaco Alonso Correa Sánchez, Juan Carlos Suárez Quintero y José Luis León Chinchilla (fls. 61 a 63 cdno. 2).

c. Copia auténtica del acta de derechos del capturado, en la que se observa que, el **26 de marzo de 2004**, miembros del Grupo de Caballería Mecanizado 18 “Revez Pizarro”, en cumplimiento de la orden de captura proferida por la Fiscalía

Unidad de Estructura de Apoyo, detuvieron al señor Bernardo José Argüello Santos (fl. 202 cdno. 2).

d. Copia auténtica del oficio 0266 de 26 de marzo de 2004, mediante el cual el Comandante del Grupo de Caballería Mecanizado 18 "Reveiz Pizarro" dejó al señor Bernardo José Argüello Santos a disposición de la Fiscalía Unidad Estructura de Apoyo de Arauca (fl. 201 cdno. 2).

e. Copia auténtica de la resolución de 2 de abril de 2004, mediante la cual la Fiscalía Estructura de Apoyo de Arauca, al resolver la situación jurídica del señor Bernardo José Argüello Santos, profirió en contra de éste medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva, imputándole la calidad de autor del delito de terrorismo (fls. 235 a 250 cdno. 2).

f. Copia auténtica de la resolución de 16 de noviembre de 2004, en la que la Fiscalía Décima Unidad contra el Terrorismo Delegada ante los Jueces Penales Especializados de Bogotá profirió resolución de acusación en contra del señor Bernardo José Argüello Santos, por considerarlo presunto coautor del delito de terrorismo (fls. 75 a 81 cdno. 4).

g. Copia auténtica de la sentencia de 31 de marzo de 2006, mediante la cual el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca absolvió de responsabilidad al señor Bernardo José Argüello Santos, por el delito de terrorismo.

Al respecto, el mencionado juzgado señaló (se transcribe como obra en el expediente, incluso los errores):

"Respecto del punible por el cual se le acusó, esto es, de TERRORISMO, lo que gravita cuando máximo es la duda, respecto a su participación en el mismo, como quiera que mientras JORGE MARTÍNEZ PINZÓN lo ubica en el teatro de los acontecimientos, el declarante FANNOR GONZÁLEZ indica que no se encontraba allí, mostrando coincidencia con lo expresado en su injurada por el citado acusado ARGÜELLO SANTOS, respecto a su ajenidad en el hecho terrorista investigado y por ende de su inocencia en este execrable hecho, lo que aunado a su carencia de antecedentes penales y a la declaración vertida por RITA NANCY ARIZA GARCÍA, sobre sus actividades laborales, persona íntegra, buen comportamiento familiar, personal y social, ser una persona de bien, trabajador, testimonio que a la luz de la sana crítica merece al Despacho credibilidad, por su claridad, espontaneidad, condición personal y social de su exponente, concordante, lógica y coherencia, viniendo entonces a controvertir o a exponerse al insular testimonio de MARTÍNEZ PINZÓN, respecto del cual esta judicatura coincide con los reparos que le hace la Fiscalía, la Procuraduría en la etapa de juicio y la defensa técnica y que lo toman en poco creíble y sospechoso de estar faltando a la verdad, para darle este Juzgado igualmente credibilidad al

testimonio del señor FANNOR GONZÁLEZ, este sí testigo presencial del in suceso delictivo en comento, que afirma la total ajenidad del acusado ARGÜELLO SANTOS en estos hechos y su no presencia en el sitio de ocurrencia de los mismos, **por cuanto nunca se comprobó que hubiera estado en el lugar de los hechos con ninguna de las pruebas obrantes dentro del proceso.**

"Finalmente es bueno dejar en claro que efectivamente según el acervo probatorio obrante a lo largo del expedencial BERNARDO JOSÉ ARGÜELLO SANTOS, pudimos comprobar que el susodicho procesado probablemente había en alguna oportunidad militado dentro de las filas de una organización subversiva, pero como quiera que el punible de REBELIÓN no es por el cual fue acusado el señor ARGÜELLO, y dado que estamos frente a un derecho penal de acto y no actor, no se podrá condenar a este ciudadano por sus solos antecedentes como rebeldes sino que es indispensable que esté demostrado en el expediente su actuación en este evento, y al respecto este Despacho encuentra que por los hechos objeto de este pronunciamiento de fondo existe mucha duda como ya se refiriera en lo atinente a la autoría y presenta responsabilidad del citado acusado, toda vez que **no se pudo establecer con plena certeza que él hubiera sido el autor material del atentado terrorista del 07 de marzo de 2001 en el kilómetro 089+800 del Oleoducto Caño Limón –Coveñas ...**

"El análisis antes expuesto, nos lleva a concluir que no es posible emitir en contra de BERNARDO JOSÉ ARGÜELLO SANTOS de las anotaciones personales y civiles conocidas en autos, ningún juicio de responsabilidad penal y además al no encontrarse reunidas las premisas exigidas por nuestra norma Artículo 232 del Código de Procedimiento Penal, se debe en lógica y en justicia ABSOLVER como en efecto se ABSOLVERÁ de los cargos imputados en la Resolución de Acusación, por parte de la Fiscalía" (fls. 88 a 90 cdno. 12) (resalta la Sala).

h. Copia auténtica de la providencia de 7 de mayo de 2007, mediante la Cual el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Arauca, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte civil, confirmó la sentencia de 31 de marzo de 2006, proferida por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca. En dicha sentencia el a quem señaló (se transcribe como obra en el expediente, inclusive los errores):

"En igual medida, se debe aclarar que el hecho de no haberse probado dentro del proceso la enemistad o deseo de retaliación de JORGE MARTÍNEZ PINZÓN contra el sindicato, no permite colegir como lo expresa el recurrente la culpabilidad de BERNARDO JOSE ARGÜELLO SANTOS en los hechos materia de juzgamiento; porque si bien tal demostración habría contribuido junto con la falta de concordancia con otras pruebas, o restarle fuerza a su relato, no es el único elemento que forma el convencimiento del A-quo y aún en su ausencia es lógico el razonamiento que el representante del Ministerio Público y el nuevo acusador elaboran para eximir de responsabilidad al acusado.

"(...)

"Tampoco es motivo para proferir condena, el hecho de que la Fiscalía haya inicialmente formulado acusación, no solo porque el llamamiento a juicio es anterior a la oportunidad probatoria que en aquél se adelanta, que bien puede variar la percepción que el Fiscal tuvo al acusar (como aquí ocurre) sino porque tal formulación del cargo es apenas provisional y puede ser rebatida durante el juzgamiento previsto para tal fin (...)

“La hipótesis planteada por el recurrente de la obligatoriedad de condenar a quien ha sido acusado, implicaría negar la razón de ser de la etapa de juicio, diseñada precisamente para permitir el debate y la defensa ante el funcionario judicial, y por ello, carece de fundamento del cargo de esa manera sustentado.

“(…)

“Debe precisarse, como en su momento lo hizo el juzgador de primer nivel, que a pesar de que el material probatorio entrevé la posibilidad de que BERNARDO JOSE ARGÜELLOSANTOS haya militado en alguna oportunidad dentro de las filas de una organización subversiva, no puede igualmente esta instancia condenarlo por unos antecedentes como rebelde los cuales no se encuentran plenamente demostrados en el expediente y que en su oportunidad no fueron recurridos por la contraparte, ni mucho menos, como así lo asiente el recurrente (en virtud de las declaraciones de ... quienes refieren la posibilidad que el sindicato pudiera haber participado en actividades rebeldes más en ningún momento hacen mención que haya participado en actividades terroristas, como en la misma medida lo expresa la Fiscalía en la Resolución de Acusación) tampoco extraer de este precedente un indicio grave para suponer la participación del procesado en actividades desestabilizadoras del Estado como la ocurrida el 7 de marzo de 2001; por lo tanto, y como fundamento en lo anteriormente anotado, el cargo formulado al respecto por el apelante, no está llamado a prosperar” (fls. 104 a a 106 cdno. 12) (subraya la Sala).

i. Oficio de 17 de marzo de 2009, mediante el cual el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario -INPEC- le informó al Tribunal Administrativo de Arauca que el señor Bernardo José Argüello Santos estuvo recluido en ese centro penitenciario hasta el 17 de abril de 2006, por orden del Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca (fl. 125 cdno. 2).

j. Oficio de 18 de marzo de 2009, mediante el cual el director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Arauca -EPMSC- le informó al Tribunal Administrativo de Arauca que, por orden de la Fiscalía Especializada de Arauca, el señor Bernardo José Argüello Santos estuvo recluido en ese centro penitenciario del 30 de marzo al de 24 de julio de 2004 y que posteriormente fue trasladado a la Cárcel de Palo Gordo (Santander), por orden de la Fiscalía Especializada de Cúcuta (fl.128 cdno. 2).

## **5. Valoración probatoria y conclusiones**

De lo expuesto en las sentencias de 31 de marzo de 2006 y 7 de mayo de 2007, proferidas por el Juzgado Único Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Arauca y el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Arauca, respectivamente, se colige que el señor Bernardo José Argüello Santos no cometió la conducta punible por la que fue investigado y privado de su libertad; en efecto, como claramente se lee en ellas, en las mencionadas providencias se consideró que no se probó que hubiera sido el autor o partícipe del atentado terrorista ocurrido el 7 de marzo de 2001, contra el

oleoducto Caño Limón Coveñas en el municipio de Saravena (Arauca), si bien el juzgado dijo que respecto de la eventual comisión del delito de terrorismo “lo que gravita cuando máximo es la duda”, la cual en realidad no existió, pues nótese que el mismo despacho en su sentencia fue claro en decir que el señor Argüello Santos no estaba en el lugar de los hechos y habla de “ajenidad” de él frente al “hecho terrorista investigado y por ende de su inocencia en este execrable hecho”.

Bajo esa perspectiva, es evidente que se absolvió al demandante con fundamento en que no se demostró su autoría o participación en la conducta punible que la fiscalía le imputó y no por aplicación del principio de in dubio pro reo, como lo señaló la demandada.

Conforme a lo dicho, es claro que se da una de las circunstancias en que, conforme a la jurisprudencia de esta Corporación<sup>25</sup>, quien ha sido privado injustamente de la libertad tiene derecho a ser indemnizado, pues la misma administración de justicia concluyó que el sindicado no cometió el delito que se le imputó y que originó la imposición de la medida de detención.

Por lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que los demandantes no están en la obligación de soportar el daño que el Estado les 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.

Al respecto, 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 Bernardo José Argüello Santos estuviera privado de su libertad, hasta que se le absolvió de responsabilidad penal, al considerarse que no tuvo participación alguna en la conducta punible (terrorismo) que se le imputó; 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, a saber: fuerza

---

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 4 de diciembre de 2006, (expediente 13.168) y del 2 de mayo de 2007, (expediente 15.463).

mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima<sup>26</sup>. En este caso, ninguna de estas eximentes fue acreditada en el plenario.

Así, pues, forzoso resulta concluir que el daño causado a los demandantes por la privación injusta de la libertad de la que fue víctima el señor Bernardo José Argüello Santos es jurídicamente imputable a la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual la Sala mantendrá incólume la declaratoria de responsabilidad respecto de ella, actualizará los perjuicios materiales y analizará los perjuicios morales reconocidos por el a quo en favor de los demandantes, según los extremos trazados en la demanda y los parámetros fijados por la jurisprudencia de esta Corporación, por ser ello materia de apelación.

## **6. Indemnización de perjuicios.**

### **a. Perjuicios morales**

Por la privación injusta de la libertad del señor Bernardo José Argüello Santos, además de éste, concurrieron al proceso su progenitora (Ana Inés Santos de Argüello), su esposa (Myriam Daza Peñaloza) y sus hijos (Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza), según se desprende de la demanda y de los poderes conferidos a su apoderado judicial (fls. 1 a 4 cdno. 12).

Por dicho concepto, el a quo reconoció 80 salarios mínimos mensuales legales en favor del señor Bernardo José Argüello Santos, 50 salarios mínimos mensuales legales a favor de la señora Myriam Daza Peñaloza y 40 salarios mínimos mensuales legales para cada uno de sus hijos Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza.

Si bien el a quo no reconoció indemnización alguna en favor de la señora Ana Inés Santos de Argüello, por cuanto consideró que ella no demostró su parentesco con el señor Bernardo José Argüello Santos, la Sala no hará pronunciamiento alguno al respecto, toda vez que dicho aspecto no fue objeto de apelación por ninguna de las partes.

---

<sup>26</sup> 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 en sentencia de 26 de mayo de 2011 (exp. 20.299).

Ahora bien, en relación con el parentesco de los demás demandantes con el señor Bernardo José Argüello Santos, obran en el proceso las siguientes pruebas:

1. Copia auténtica del registro civil de matrimonio de los señores José Bernardo Argüello Santos y Myriam Daza Peñaloza, expedido por el Registrador Municipal del Estado Civil de Saravena (Arauca) (fl. 57 cdno. 12).

2. Registros civiles de nacimiento de Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, expedidos por el Registrador Municipal del Estado Civil de Saravena (Arauca), en los que consta que son hijos de Bernardo José Argüello y Myriam Daza Peñaloza (fls. 5 a 8 cdno. 12).

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 persona que fue privada injustamente de su libertad<sup>27</sup>; 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<sup>28</sup>, siendo claro, según tales reglas, que el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el de sus hijos, uno de los cuales, en este caso, fue víctima directa del daño.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de privación injusta de la libertad, la Sala de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014<sup>29</sup>, estableció los siguientes parámetros:

<b>REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD</b>					
	<b>NIVEL 1</b>	<b>NIVEL 2</b>	<b>NIVEL 3</b>	<b>NIVEL 4</b>	<b>NIVEL 5</b>
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

<sup>27</sup> Entre otras, Sentencia de 14 de marzo de 2002, exp. 12.076.

<sup>28</sup> Sentencia de 20 de febrero de 2.008, expediente 15.980.

<sup>29</sup> Expediente: 27.709, actor: Adriana Cortés Pérez y otras

	ad				
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
<b>SMLMV</b>					
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
Superior a 1 mes e inferior a 6	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el señor Bernardo José Argüello Santos estuvo privado injustamente de la libertad durante 2 años y 26 días y que dicha detención les produjo a él y a sus familiares cercanos un profundo dolor y aflicción, el cual debe ser resarcido, se reconocerán, por concepto de perjuicios morales, cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor de cada uno de los señores Bernardo José Argüello Santos, Myriam Daza Peñaloza, Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza.

**b. Daño a bienes convencional y constitucionalmente protegidos, denominado por el actor y el tribunal como “daño a la vida de relación”.**

La sentencia de primera instancia reconoció por “perjuicios a la vida de

relación" 40 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor del señor Bernardo José Argüello Santos, 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de la señora Myriam Daza Peñaloza y 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de los señores Brenda Alexandra, Bianey Astrid, Belmer Arnol y Bernardo Alexis Argüello Daza, al encontrar acreditado que el primero de los nombrados sufrió daños en su honra y buen nombre por haber sido privado de la libertad por un delito que no cometió.

Al respecto, es necesario tener en cuenta que lo reconocido encuadra, perfectamente, en lo que hoy la jurisprudencia de esta Sala reconoce o identifica como parte de los bienes constitucionalmente protegidos,

Sobre el particular, es indispensable manifestar que este tipo de perjuicio ha sido objeto de estudio por la Sala en diversas oportunidades; en efecto, en la sentencia del 19 de julio de 2000 (expediente 11.842) se reformuló el concepto del perjuicio fisiológico por el de daño a la vida de relación y allí se precisó que éste "*corresponde a un concepto mucho más comprensivo, por lo cual resulta ciertamente inadecuado el uso de la expresión perjuicio fisiológico*", de modo que "*debe la Sala desechar definitivamente su utilización*".

Posteriormente, la Sala abandonó la denominación de "daño a la vida de relación" y se refirió al perjuicio por la alteración grave de las condiciones de existencia, bajo el entendido de que, cuando se trata de lesiones que producen alteraciones físicas que, a su vez, afectan la calidad de vida de las personas, éstas tienen derecho al reconocimiento de una indemnización adicional a la que se reconoce por el perjuicio moral, por lo que aquél no debe limitarse a los casos de lesiones corporales que producen alteraciones orgánicas, sino que debe extenderse a todas las situaciones que perturban de manera grave las condiciones habituales o de existencia de las personas<sup>30</sup>.

Luego, en sentencia del 14 de septiembre de 2011, la Sala dijo que:

**"(...) que la tipología del perjuicio\_inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de 'daño corporal o afectación a la integridad psicofísica' y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su**

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 1 de noviembre de 2007 (expediente 16407).

**resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación**<sup>31</sup>.

Por último, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 (expediente 32.988), la Sala hizo las siguientes precisiones en torno a los perjuicios por vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados:

“i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

“ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

“iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

“iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al (sic) grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

“15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

“i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.

“ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.

“iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º (sic) de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas 'de crianza', en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

---

<sup>31</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 14 de septiembre 2011 (expediente 19031).

“iv) Es un daño que **se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV**, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese *quantum* deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado”.

Según lo expuesto, esta Corporación ha concluido que es procedente el reconocimiento de indemnización por concepto de perjuicios inmateriales distintos a los de carácter moral, a título de daño a bienes constitucionalmente protegidos, los cuales, en este caso, evidentemente resultaron afectados con la medida impuesta al demandante, razón por la cual 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.

Así las cosas, como este aspecto no fue objeto de apelación por ninguna de las partes, habrá lugar a confirmar su reconocimiento en los términos de la sentencia de primera instancia, pero bajo la denominación de daño a bienes convencional y constitucionalmente protegidos.

### **c. Perjuicios materiales (lucro cesante)**

Por este concepto, el Tribunal condenó a pagar a la Nación – Fiscalía General de la Nación, a favor del señor Bernardo José Argüello Santos, \$13'063.828. Esta condena tampoco fue objeto de recurso; por tanto, la Sala solo actualizará la suma liquidada.

Aplicando la fórmula utilizada para actualizar la renta, se tiene que la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (\$13'063.828) multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en que se profirió la respectiva sentencia.

$$Ra = (\$13'063.828) \frac{\text{índice final – octubre/ 2016 (132,71)}}{\text{índice inicial – abril/ 2010 (104,29)}} =$$

Ra = \$16'623.843.

## 7. Condena en costas.

En consideración a que no se 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 y por autoridad de la ley,

### FALLA:

**PRIMERO: MODIFÍCASE** el ordinal tercero de la sentencia del 29 de abril de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Arauca, el cual quedará así:

**"TERCERO: CONDÉNASE** a la Fiscalía General de la Nación a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de perjuicios morales:

Bernardo José Argüello Santos	100 smlv
Myriam Daza Peñaloza	100 smlv
Brenda Alexandra Argüello Daza	100 smlv
Bianey Astrid Argüello Daza	100 smlv
Belmer Arno Argüello Daza	100 smlv
Bernardo Alexis Argüello Daza	100 smlv

**"CONDÉNASE** a la Fiscalía General de la Nación a pagar, a favor del señor Bernardo José Argüello Santos, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, \$16'623.843.

**"CONDÉNASE** a la Fiscalía General de la Nación a pagar, a las personas que a continuación se relacionan, las siguientes sumas de dinero, por concepto de daño a bienes convencional y constitucionalmente protegidos:

Bernardo José Argüello Santos	40 smlv
Myriam Daza Peñaloza	30 smlv
Brenda Alexandra Argüello Daza	20 smlv
Bianey Astrid Argüello Daza	20 smlv
Belmer Arno Argüello Daza	20 smlv
Bernardo Alexis Argüello Daza	20 smlv"

**SEGUNDO: CONFÍRMASE**, en lo demás, la sentencia apelada.

**TERCERO. DESE** cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a 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 Código de Procedimiento Civil.

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

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**