

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “B”

Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D. C., veinte (20) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

Expediente: 40 434
Radicación: 25000 2326 000 2005 01824 01
Actor: Jorge Bernal Jaramillo y otros
Demandado: Nación-Fiscalía General de la Nación y Policía Nacional
Naturaleza: Reparación directa

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 27 de octubre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda. La sentencia será revocada.

SÍNTESIS DEL CASO

El señor Jorge Bernal Jaramillo fue objeto de una investigación penal como presunto responsable del delito de tráfico de estupefacientes, dentro de la cual se ordenó su captura el 2 de agosto de 2000, efectiva entre el 2 y el 15 de agosto de 2000, fecha en la que el fiscal delegado ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados resolvió su situación jurídica, absteniéndose de dictar medida de aseguramiento en su contra. Mediante providencia del 2 de mayo de 2003, el fiscal del caso precluyó la investigación en su contra, al considerar que no había participado en la comisión del delito ni hacía parte de la organización dedicada al narcotráfico, al mismo tiempo que formuló resolución de acusación respecto de la mayoría de los restantes capturados en la denominada operación “Marejada”. La decisión anterior fue confirmada en segunda instancia por el fiscal 32 delegado ante el Tribunal Superior de Bogotá mediante providencia del 29 de

diciembre de 2003.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. Mediante escrito presentado el 4 de agosto de 2005 ante la oficina de apoyo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual fue posteriormente corregido, adicionado y reformado, los señores Jorge Bernal Jaramillo, Rafaela Payares Campo, y sus hijos Oswaldo, Yasmine, Leonardo y Jorge Bernal Payares, interpusieron demanda de **reparación directa** con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 2-11, 15, 51 y 95-105 c. 1):

PRIMERA.- Son la NACIÓN COLOMBIANA - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -POLICÍA NACIONAL, administrativamente responsables, en la modalidad de "Responsabilidad por daño antijurídico" que produjo el daño recibido por los demandantes, debido a las irregularidades en que incurrieron la Fiscalía General de la Nación y la Policía Nacional, que condujo a que se privara ilegalmente de su libertad al señor Jorge Bernal Jaramillo y se le sometiera a una investigación, según los hechos materia de la presente demanda.

SEGUNDA.- Como consecuencia de la anterior condena y a título de indemnización, condénese a la NACIÓN COLOMBIANA - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA -POLICÍA NACIONAL, a la reparación integral del daño causado a los actores o a quien represente legalmente sus derechos, determinados en los perjuicios del orden económico, daño emergente y lucro cesante, y los del orden moral, abstractos, subjetivos, actuales y futuros estimados por ahora en la suma de \$240'000.000 M/cte., o conforme resultare probado dentro del proceso, o según su justa tasación pericial.

TERCERA.- La condena respectiva, será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., y se reconocerán los intereses corrientes y moratorios desde la ocurrencia de los hechos hasta cuando se dé cabal cumplimiento a la sentencia.

CUARTA.- Se condene en las costas y gastos del proceso a las entidades demandadas.

1.1. En respaldo de sus pretensiones, la parte actora adujo los siguientes hechos:

1.1.1. En providencia del 31 de julio de 2000 y en el marco del operativo antinarcóticos denominado "Operación Marejada", la Fiscalía Delegada de la

Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima de Santafé de Bogotá D.C., dispuso el allanamiento de la residencia del señor Jorge Bernal Jaramillo y su detención con orden de captura n.º 507, por su presunta participación en una organización que traficaba estupefacientes en la costa atlántica.

1.1.2. El 2 de agosto del 2000, siendo aproximadamente las 4:30 de la madrugada, se llevó a cabo el allanamiento al inmueble ubicado en la calle 31F n.º 80B-08 lote 1, ubicado en Cartagena, de propiedad de Jorge Bernal Jaramillo. En la misma diligencia, en la que participaron 25 agentes de la SIJIN y de la DEA, se procedió a la aprehensión del señor Jorge Bernal Jaramillo, de donde fue inmediatamente remitido a la ciudad de Bogotá, junto con los demás capturados en el operativo.

1.1.3 El señor Jorge Bernal Jaramillo fue presentado públicamente con los demás capturados como narcotraficantes y extraditables, señalándolo puntualmente como miembro de una organización de traficantes de cocaína que comercializaban el alcaloide con destino a las islas del Caribe, lo anterior con base en informes de inteligencia e interceptación de llamadas.

1.1.4 Al señor Bernal Jaramillo se le involucró en la investigación por una conversación telefónica sostenida con el señor Sir Rodríguez, en la que éste último le solicitó la consecución de unos documentos para salir del país el día 30 de mayo de 2000, llamada interceptada por la Fiscalía.

1.1.5 Mediante providencia del 3 de agosto de 2000 la Unidad Antinarcóticos ordenó mantener bajo custodia de la DIJIN a los capturados, para ser escuchados en indagatoria.

1.1.6 El 8 de agosto de 2000, el señor Jorge Bernal Jaramillo rindió indagatoria ante la Fiscalía Delegada Especializada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá dentro del sumario n.º 340, por la presunta infracción a la Ley 30 de 1986, esto es, el Estatuto Nacional de Estupefacientes.

1.1.7 El 14 de agosto de 2000, la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del

Circuito Especializados de la Unidad Nacional Antinarcoáticos – Despacho n.º 4 UNAIM, resolvió la situación jurídica de Jorge Bernal Jaramillo entre otros, de donde se abstuvo de imponer a éste último medida de aseguramiento y ordenó su libertad inmediata previa suscripción de acta de compromiso. El 15 de agosto de 2000 se expidió la boleta de libertad respectiva y recobró la libertad.

1.1.8 El 2 de mayo de 2003, la Fiscalía Delegada en mención calificó el mérito de la investigación adelantada y en el numeral 8º de la parte resolutive dispuso la preclusión de la misma respecto del señor Jorge Bernal Jaramillo, providencia posteriormente enmendada mediante auto del 2 de agosto de 2003 para corregir un error mecanográfico en el nombre del ahora demandante.

1.1.9 Los periódicos El Tiempo, El Heraldillo de Barranquilla y El Universal de Cartagena publicaron en sus ediciones del 3 de agosto de 2000, diversos artículos haciendo alusión a la caída de una importante red de narcotráfico, reseñando el nombre del señor Jorge Bernal Jaramillo como parte de la estructura del cartel, respecto de quien se dijo puntualmente que *“era una especie de Registraduría ambulante: falsificaba cualquier clase de documentos a los integrantes de la banda”*, lo que afectó gravemente su buen nombre, sus negocios y su patrimonio, ya que luego de ello nadie quería negociar con él y se le retiró mucha clientela, al punto que se quebró la empresa de granito y marmolería que tenía hacía más de 30 años, y de la cual derivaba su sustento y el de su familia.

1.1.10 La situación descrita, además de la privación de su libertad durante 13 días y de mantenerlo ligado a un proceso penal durante más de 3 años, le generó una serie de perjuicios que se concretan en:

1.1.10.1 Daños ocasionados en el marco del allanamiento, en donde los agentes que participaron en el mismo rompieron muebles, techos, pisos, electrodomésticos, colchones etc., sin que hubiese podido quedar registrada tal circunstancia en el acta respectiva pese a la solicitud del afectado.

1.1.10.2 Los costos derivados de la defensa judicial desde su captura hasta la preclusión de la investigación 3 años después, pues tuvo que contratar para ello

un abogado por valor de seis millones de pesos (\$ 6 000 000), suma que a la fecha de presentación de la demanda aún le adeuda al Dr. Fabio Bernal Jaramillo.

1.1.10.3 Los gastos de traslado de su esposa e hijos, que ante su detención y traslado tuvieron que desplazarse desde la ciudad de Cartagena hasta Bogotá D.C., a fin de visitarlo y estar pendientes de la evolución del proceso hasta su libertad, lo que cuantifica en un millón quinientos mil pesos (\$1 500 000).

1.1.10.4 La pérdida de negocio y clientela a consecuencia de su aprensión y la difusión en noticieros y prensa de lo ocurrido señalándolo como narcotraficante, lo que posteriormente le impidió trabajar y procurar lo necesario para sí mismo y su familia.

1.1.10.5 Una deuda por ocho millones de pesos (\$ 8 000 000) contraída con el señor Jorge Alberto Sandoval Ramírez para procurar el sostenimiento de su familia mientras duró el proceso y se encontró sin trabajo.

1.1.10.6 La estigmatización social y discriminación de él y su familia por parte de sus vecinos y la mayoría de su clientela quienes dejaron de contratar sus servicios con ocasión del proceso penal adelantado.

1.1.11 La noticia publicitada en los periódicos de alta circulación mencionados y en los noticieros del país, a la fecha no ha sido rectificada, por lo que ante la sociedad quedó etiquetado como un narcotraficante y delincuente, situación que lo afectó anímicamente.

II. Trámite procesal

2. La demanda, su corrección y reforma fueron admitidas mediante auto del 10 de abril de 2007 (f. 107 a 109 c. ppl.), de donde surtidas las notificaciones de rigor (f. 27, 29, 110 y 111), acudieron tanto la Policía Nacional como la Fiscalía General de la Nación a ejercer su derecho de contradicción y defensa en escrito de contestación oportunamente presentado (f. 45, 58 y 112 c. ppl.).

3. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se opuso a las

pretensiones resarcitorias formuladas al considerar que sus efectivos actuaron dentro de los parámetros legales conforme a una orden judicial emanada de la Fiscalía General de la Nación, por lo que de existir responsabilidad alguna al respecto, sería esta última entidad la llamada a responder.

3.1 Subsidiariamente, señaló que el daño emergente pretendido por el actor, consistente en la presunta pérdida de la empresa de mármol y granitos que tenía, no se derivó directamente de la privación de su libertad ni de la acción de los policiales que participaron en su captura, por cuanto del certificado de existencia y representación legal del establecimiento se desprendía claramente que para la época de los hechos este se encontraba embargado a órdenes del Juzgado Sexto Civil Municipal de Cartagena por un proceso de mínima o menor cuantía, lo que además desvirtúa la supuesta solvencia económica que ostentaba con anterioridad al hecho dañoso, junto con el valor en el que ponderó su empresa a efectos de la indemnización solicitada al respecto, pues dicho documento da cuenta de los activos de la empresa por \$ 2 200 000 únicamente, de donde el pretendido resulta desproporcionado.

3.2 Así mismo, se opuso al *quantum* pretendido por concepto de los honorarios del profesional del derecho que ejerció su defensa, al considerar que los seis millones solicitados constituían una suma exagerada para una actuación adelantada en un lapso de 10 días, cifra que sobrepasa las tarifas profesionales vigentes.

3.3 Cuestionó los perjuicios morales solicitados para toda su familia por considerar que los mismos no fueron plenamente demostrados, toda vez que no se informó acerca del grado de parentesco y afinidad que los demandantes ostentaban con el detenido.

3.4 Concluyó que las pretensiones no podían tener vocación de prosperidad en ausencia de pruebas que las respaldaran, de donde los interesados omitieron cumplir la carga procesal emanada del contenido del artículo 177 del C.P.C.

3.5 Propuso como excepciones la falta de competencia por el factor territorial

dado que los hechos ocurrieron en la ciudad de Cartagena-Bolívar, la caducidad de la acción respecto de la actuación de la Policía Nacional en la captura, la indebida representación de la señora Yasmine Bernal Pallares por deficiencia en el poder, la falta de legitimación por activa de esta última, la ausencia de responsabilidad administrativa por ausencia del elemento de falla en el servicio, el hecho de un tercero y el cobro de lo no debido, debidamente sustentadas en el escrito respectivo (f. 45 a 50 c. ppl.).

4. Por su parte, la Fiscalía General de la Nación manifestó que no había lugar a la declaración de responsabilidad pretendida por cuanto en el procedimiento adelantado no se incurrió en una falla de la administración por omisión, retardo, irregularidad, ineficacia o ausencia del servicio, al contrario, la entidad se abstuvo de decretar en contra del demandante medida de aseguramiento concediéndole la libertad, luego de investigar, como era su deber, lo favorable y lo desfavorable al sindicado.

4.1 Señaló que la captura no la efectuó la Fiscalía sino la Policía Nacional, la SIJIN y la DEA, por lo que actuó como correspondía conforme a la órbita de sus competencias legales, de donde el encartado se encontraba en la obligación de esperar las resultas de la etapa de instrucción sin que a ello pueda denominársele una privación injusta o una decisión abiertamente contraria a derecho.

4.2 Precisó que pese a que se abstuvo de imponer medida de aseguramiento al demandante por ausencia de pruebas que la justificaran, dicha decisión no conllevaba por sí sola la preclusión de la investigación en su contra, pues debía continuar el procedimiento en aras de esclarecer la verdad de los hechos y la responsabilidad de cada uno de los sindicatos, carga que este debía soportar.

4.3 Concluyó que en la medida en que la Fiscalía no le decretó en ningún momento medida de aseguramiento al señor Jorge Bernal Jaramillo y el procedimiento adelantado se surtió dentro del límite de sus competencias, no había lugar a indemnización alguna bajo el concepto de detención injusta de la libertad.

4.4 Formuló como excepciones: i) la caducidad de la acción en atención a que los hechos ocurrieron en el mes de agosto del año 2000 y la demanda se interpuso hasta el mes de agosto de 2005; y ii) la culpa exclusiva de un tercero, en la medida en que la Fiscalía actuó en correspondencia con el informe rendido por la Policía Nacional, documento que fue determinante y exclusivo para que se vinculara mediante indagatoria al investigado (f. 58-68 y 112 c. 1).

5. Mediante providencia del 3 de febrero de 2010 se abrió el proceso a pruebas (f. 158-160 c. ppl.), luego de lo cual y ante el fracaso de la mayoría de las pruebas testimoniales ordenadas por la inasistencia de los declarantes convocados, con providencia del 22 de septiembre de 2010 se dio cierre a dicha etapa y se impulsó el traslado para alegatos de conclusión (f. 183 c. ppl.), periodo en el que intervinieron la parte demandante y la Policía Nacional en los siguientes términos:

5.1 La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional indicó que a la luz del contenido del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal -fuente normativa de la indemnización por privación injusta de la libertad-, la procedencia de ello implica necesariamente que haya existido una detención preventiva y que la misma se haya impuesto con dolo o culpa grave, circunstancia que no se encuentra demostrada en el expediente pues simplemente se ordenó una detención preliminar con base en un indicio, carga que todos los ciudadanos están en obligación de soportar. Adicionalmente, señaló que la Policía Nacional actuó en cumplimiento de un deber legal como lo fue ejecutar la orden de captura n.º 507 proferida por la Fiscalía General de la Nación, por lo que existía falta de legitimación en la causa por pasiva. Por lo demás, procedió a reiterar los argumentos de defensa y excepciones esbozadas en la etapa inicial de contradicción (f. 184-190 c. ppl.).

5.2 La parte demandante reiteró los argumentos expuestos en el libelo introductorio y afirmó que las pruebas allegadas al proceso daban cuenta de la responsabilidad de las demandadas en la privación de que fue objeto el señor Jorge Bernal Jaramillo, razón por la que surgía el deber resarcitorio deprecado (f.

191-194 c. ppl.).

5.2.1 Precisó que la Fiscalía General de la Nación cometió un error al ordenar el allanamiento y captura del demandante basándose en un precario material probatorio, lo que implicó que justamente con posterioridad se ordenara la preclusión de la investigación que se adelantaba en su contra.

6. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, profirió sentencia de primera instancia el 27 de octubre de 2010 (f. 196-204 c. 3), mediante la cual desestimó algunas de las excepciones formuladas por las entidades demandadas, declaró probada la caducidad de la acción respecto de la Policía Nacional y negó las pretensiones de la demanda así:

PRIMERO: Declarar que no prospera la excepción de falta de competencia por el factor territorial propuesta por la Policía Nacional.

SEGUNDO: Declarar que no prosperan las excepciones de falta de legitimación por activa e indebida representación de la señora Yasmine Bernal, propuestas por la Policía Nacional.

TERCERO: Declarar que no prospera la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la Policía Nacional.

CUARTO: Declarar que no prospera la excepción de caducidad propuesta por la Fiscalía General de la Nación.

QUINTO: Declarar probada la excepción de caducidad propuesta por la Policía Nacional.

SEXTO: Denegar las pretensiones de la demanda de acuerdo a la parte considerativa de la presente providencia.

5.1 De manera preliminar aclaró que la excepción de caducidad propuesta en contra de la Fiscalía General de la Nación no estaba llamada a prosperar en la medida en que dicho fenómeno procesal debía ser contabilizado a partir de la decisión que dispuso la preclusión de la investigación penal en contra del privado de la libertad, cuya contabilización ubicaba la acción contenciosa ejercida dentro del término legal de dos años, no así en cuanto a la Policía Nacional, respecto de quien dejó fenecer la oportunidad procesal para ejercer el derecho de acción pues los hechos que vinculaban su responsabilidad ocurrieron el 2 de agosto del 2000 y la demanda en su contra fue interpuesta el 4 de agosto de 2005.

5.2 Al abordar el problema jurídico planteado y del examen probatorio del expediente, concluyó que se tornaba inviable el análisis del acervo, en la medida en que fue aportado en su totalidad en copias simples, de donde como sustento de la decisión denegatoria señaló: “[S]e logra observar que ninguno de los tres requisitos contemplados por el artículo 254 del C.P.C. se cumple en el presente caso, pues las copias de la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación fueron allegadas al proceso por el apoderado judicial de la parte accionante omitiendo solicitarlas antes del cierre de la etapa probatoria para que fueran arrimadas en copia auténtica con previa orden del juez donde reposa el original, razón por la cual a dichas copias no se les puede dar el mismo valor probatorio del original. (...) De lo anterior (sic), no se le puede dar valor probatorio a los documentos allegados por el demandante para demostrar la responsabilidad por parte de las entidades demandadas (sic), pues estos necesitaban ser allegados en copia auténtica, tal como lo fue señalado a las partes, en auto de pruebas del 3 de febrero de 2010 visible a folios 158 a 160 c. 1.”

6. La parte demandante interpuso oportunamente recurso de apelación contra la anterior decisión, con el propósito que se revoque y en su lugar se acceda a las pretensiones (f. 206-211 c. 3).

6.1 Para tal efecto, adujo que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca actuó al margen del verdadero contenido e interpretación del artículo 254 del C.P.C. y con desconocimiento de la jurisprudencia del Consejo de Estado en materia de valoración de copias simples expedidas por autoridad pública, en la medida en que el documento público se presume auténtico cuando existe certeza de la persona que lo elaboró o suscribió, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad.

6.2 En este caso las copias aportadas pueden considerarse como documentos válidos para acreditar los hechos de que dan cuenta, razón por la que la decisión del *a quo* de abstenerse de valorar los documentos allegados y decidir las pretensiones formuladas resulta caprichosa y vulneradora de debido proceso del demandante, razón por la que solicita la revocatoria del fallo apelado y el conocimiento de fondo del asunto.

7. El recurso de apelación fue admitido en esta Corporación mediante auto del 4 de marzo de 2011 (f. 218 c. 3); posteriormente, se procedió a correr traslado para alegatos de conclusión el 29 de abril de 2011 (f. 220 c. 3), etapa de la que hizo uso la parte demandante para reiterar el contenido de la demanda y del recurso formulado en procura del despacho favorable de las pretensiones, por la configuración de todos los elementos necesarios para declarar la responsabilidad de las entidades accionadas (f. 232 c. 3), y la Policía Nacional para desvirtuar la prosperidad de la demanda ejercida, por virtud de la legalidad de la actuación desplegada, su actuación en cumplimiento de una orden emanada de la Fiscalía General de la Nación y la ausencia de elemento demostrativo de que la detención se impuso con dolo o culpa grave (f. 221 c. 3).

7.1 Mediante auto de 15 de julio de 2014 se aceptó el impedimento manifestado por el Magistrado Ramiro Pazos Guerrero para el conocimiento de este proceso (f. 241 y 216 c. ppl).

7.2 Con providencia del 29 de febrero de 2016 (f. 251 c. 3) se libró auto de mejor proveer a fin de verificar la firmeza de la decisión de preclusión emitida por la Fiscalía general de la Nación a favor del señor Jorge Bernal Jaramillo.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

8. El Consejo de Estado es competente para decidir el asunto por tratarse de un recurso de apelación interpuesto en vigencia de la Ley 270 de 1996, contra la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, dentro de un proceso de reparación directa derivado de hechos de la administración de justicia¹.

¹ 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

II. Caducidad

9. La decisión apelada declaró probada la excepción de caducidad respecto de la Policía Nacional en consideración a que su actuación feneció con la captura del sindicado, y entre tal momento y la presentación de la demanda habrían transcurrido un periodo superior a dos años.

9.1 La Sala no comparte el criterio esbozado por el *a quo* al respecto, pues al igual que en el caso de la Fiscalía, la posibilidad de ejercer el derecho de acción por parte de la víctima y sus familiares en procura de la declaración de la privación injusta de la libertad y sus efectos resarcitorios, no se encuentra determinada por el momento mismo de su captura o detención, o en casos como este, el momento en el que recobra su libertad, toda vez que en la medida en que prosiguió la investigación en su contra, tal posibilidad solo podía darse válidamente una vez fenecida o concluida la misma mediante la providencia que declaró la preclusión de la investigación en su contra, presupuesto esencial para que pueda entenderse injusta la detención², sin que por ende pueda escindirse en este caso la actuación de la Policía Nacional de la desplegada por la Fiscalía, razón por la que el término de oportunidad en el ejercicio de la acción debe contabilizarse para ambas entidades a partir del momento en que precluyó la investigación en contra del ahora demandante y no en la forma señalada por el Tribunal.

9.2 En punto de lo anterior se tiene, que en la medida en que la providencia que precluyó la investigación en contra del señor Bernal Jaramillo fue proferida el 2 de mayo de 2003 (f. 211 c. 2) y confirmada en segunda instancia mediante decisión del 29 de diciembre de 2003 (f. 281 c. 3), la demanda fue ejercida

septiembre de 2008, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 3 de marzo de 2010, exp. 2008-00162 (36473), C.P. Ruth Stella Correa Palacio. “(...) el término para intentar la acción de reparación directa por el daño ocasionado con la privación injusta de la libertad, debe contarse a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que pone fin al proceso -sea absolutoria o que declare la cesación del procedimiento-, como quiera que con dicha providencia se abre la posibilidad para el afectado de presentar la reclamación correspondiente, dado que hasta que ella no se produzca difícilmente puede alegarse la injusticia de la detención.”

oportunamente dentro del término legal el 4 de agosto de 2005 (f. 11 c. ppl.), esto es, dentro de los dos años que establece el numeral 8º del artículo 136 del C.C.A.³.

III. Validez de los medios de prueba

10. Contrario a lo expuesto por el Tribunal *a quo* en la sentencia apelada, en la que desestimó las pretensiones del libelo por ausencia del aporte de los medios probatorios allegados en copia auténtica, la Sala considera que las mismas, pese a ser aportadas al plenario en copia simple, sí pueden y deben ser valoradas de acuerdo con el criterio establecido por la Sala Plena de la Sección Tercera⁴, en virtud del cual, cuando las reproducciones informales de documentos han obrado en el plenario a lo largo del proceso y han sido susceptibles de contradicción por las partes, sin que éstas las tachan de falsas, en la oportunidad procesal pertinente, tales documentos pueden ser valorados y son idóneos para orientar y determinar la convicción del juez frente a los hechos materia de litigio, pues de lo contrario se desconocerían el principio constitucional de prevalencia de lo sustancial sobre lo formal y el derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, lo que a su vez iría en contra de las nuevas tendencias del derecho procesal, razón suficiente para revocar el fallo apelado y en su lugar estudiar el mérito de las pretensiones formuladas por los demandantes en procura de la declaratoria de responsabilidad de las demandadas.

10.1 Obran además en el expediente varios recortes de artículos de prensa que publicitaron durante el mes de agosto del año 2000 la operación policial conjunta en la que fue capturado entre otros, el señor Jorge Bernal Jaramillo. Al respecto,

³ De conformidad con el numeral 8º del artículo 136 del C.C.A., se estableció como termino de caducidad de la acción de reparación directa un término de dos (2) años contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa, lo que para el caso de las acciones de reparación directa por privación injusta de la libertad debe contabilizarse a partir de la ejecutoria de la decisión que dejó en firme la absolució, preclusió o cesació de procedimiento, según sea el caso. Al respecto puede consultarse el auto de 29 de julio de 2013 exp. n.º 2012-00041-01 (44.641), proferido por el ponente de esta sentencia.

⁴ Consejo de Estado, sentencia de 24 de octubre de 2013, Enrique Gil Botero, exp. (21326). Además pueden consultarse las sentencias CE3C 22 de Oct. 2012, Enrique Gil Botero: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738) y CE 3C. 24 de julio de 2013, Jaime Orlando Santofimio Gamboa: 19001-23-31-000-2008-00125-01(46162)

cabe señalar que la Sala Plena de la Corporación⁵ señaló que los informes de prensa no ostentan por sí solos la entidad suficiente para probar la existencia y veracidad de la situación que narran y/o describen, por lo que su eficacia probatoria depende de su conexidad y coincidencia con otros elementos probatorios que obren en el expediente, por tanto, *“cualquier género periodístico que relate un hecho (reportajes, noticias, crónicas, etc.), en el campo probatorio puede servir solo como un indicador para el juez, quien a partir de ello, en concurrencia con otras pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, podría llegar a constatar la certeza de los hechos”*⁶.

10.2 Sin perjuicio de lo anterior, en un pronunciamiento más reciente, la misma Sala amplió la señalada regla para indicar que tales medios de prueba tienen plena validez probatoria sin necesidad de que otro medio de prueba confirme su contenido, cuando (i) relacionen aspectos relacionados con un hecho notorio, toda vez que éstos no requieren ser acreditados de conformidad con la normativa procesal civil de nuestro ordenamiento jurídico, y cuando (ii) transcriben las declaraciones o comunicaciones de servidores públicos, en consideración a su investidura y posición, de modo que en estos eventos su contenido será valorado como prueba documental que asimismo puede y debe ser controvertido; ampliación de la jurisprudencia de esta Corporación en la materia efectuada a la luz de aquella adoptada a nivel internacional por la Corte Interamericana de

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 29 de mayo de 2012, exp. 110010315000201101378-00, C.P. Susana Buitrago Valencia.

⁶ Cabe señalar que este planteamiento acerca del valor indiciario de los recortes de prensa fue objeto de una aclaración de voto expresada en los siguientes términos por los magistrados Stella Conto Díaz del Castillo y Danilo Rojas Betancourth: *“Centralmente debe advertirse que, en determinados eventos, atendiendo, verbi gratia, la naturaleza de la noticia, el espectro de difusión y la calidad de los medios que la comunicaron, puede el juez considerar que se trata de un hecho notorio que no requiere prueba adicional, pues las notas periodísticas otorgan esa naturaleza.// Es que, por ejemplo, casos como desastres naturales de repercusión nacional que son registrados en detalle por todos los medios de comunicación no podrían recibir el mismo trato, ni tampoco debería aplicarse la jurisprudencia vigente para hechos que impactan al colectivo en general y por lo mismo son registrados por la opinión pública hasta convertirse en temas de discusión en cualquier foro social.// Por tanto, el llamado de la presente aclaración tiene por objeto morigerar el precedente vigente para que en cada caso el juez, orientado por su sana crítica, pueda darle a las notas e informaciones periodísticas un alcance superior al de la simple veracidad de su sola difusión y pueda, dependiendo del sub júdice, tener el hecho como notorio y por lo mismo relevarlo de cualquier exigencia de prueba adicional, estimando entonces cierto el contenido que a nivel nacional registren los medios de comunicación, atendiendo también a su grado de credibilidad social.// Además, no puede desconocerse que la publicación de determinada información, puede tenerse como un indicio que, apoyado con otras pruebas, permita alcanzar un grado de convencimiento sobre la certeza del hecho noticioso, esto a partir de su confiabilidad”*.

Derechos Humanos, respecto de la cual se dijo:

En esta ocasión, la regla del valor probatorio de estos se ampliará para indicar que también se les reconoce este, cuando estemos en presencia de i) hechos notorios y/o públicos y ii) transcriban declaraciones o comunicaciones de servidores públicos.

(...)

Estas excepciones son las mismas que introdujo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia⁷ y que en razón de su relevancia e importancia, serán acogidas por la Sala Plena de lo Contencioso a partir de esta decisión.

En efecto, según el criterio de ese órgano de justicia, cuando en dichos medios se recojan hechos públicos o notorios, declaraciones o manifestaciones públicas de funcionarios del Estado, estos deben ser valorados, razón por la que su inserción en el respectivo medio de comunicación es una prueba del hecho y no simplemente de su registro.

(...)

En el primer caso, es decir, frente a los hechos públicos y/o notorios, no requieren ser probados en los términos de los artículos 176 del Código de Procedimiento Civil y 167 del Código General del Proceso, razón por la que el registro noticioso servirá simplemente como una constatación gráfica de lo que es conocido por la comunidad.

(...)

El aporte de medios de prueba en donde el hecho notorio y/o público fue registrado, le permitirá al juez contar con mayores elementos de convicción, sin que ello implique que el hecho requiera de prueba, pues, se repite, su apreciación o cognición por una generalidad, hace innecesaria su prueba.

En el caso de las declaraciones o manifestaciones de los servidores públicos divulgadas, reproducidas y/o transmitidas en los diferentes medios de comunicación, en razón de la investidura y de su posición en la sociedad, tendrán que ser desvirtuadas.

En otros términos, estos serán valorados conforme a las reglas previstas para las pruebas documentales. Por tanto, esas declaraciones o manifestaciones públicas, recogidas o registradas en diversos medios de comunicación darán fe de su contenido, sin perjuicio de su contradicción por parte de quien en su contra se aducen⁸.

10.3 Bajo las precisiones anteriores serán valoradas las notas periodísticas allegadas al proceso en procura de acreditar la afectación del buen nombre del demandante aducida en el libelo introductorio.

11. Al proceso fueron aportadas varias declaraciones juramentadas dirigidas a demostrar la precaria situación económica del señor Jorge Bernal Jaramillo luego de la detención ocurrida en el mes de agosto del año 2000; sin embargo, el contenido declarativo de tales documentos no podrá ser valorado en ausencia del cumplimiento de los requisitos legales para su validez y eficacia como medios

⁷ [67]CORTE INTERAMERICA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, supra nota 24, párr. 146; Caso Fairen Garbi y Solís Corrales, de 15 de marzo de 1989, párr. 145. Caso Anzualdo Castro Vs. Perú, supra nota 44, párr. 25, Caso Garibaldi Vs. Brasil, supra nota 32, párr. 70. Caso Radilla Pacheco Vs. Estado Unidos Mexicanos. Igualmente, Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia, caso Masacre de Santo Domingo Vs. Colombia.

⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, exp. 11001-03-15-000-2014-00105-00(PI), C.P. Alberto Yepes Barreiro

probatorios dentro de esta causa, toda vez que por tratarse de pruebas recaudadas extraproceso y sin la audiencia de la contraparte, resultaba necesario para quien pretendía aducirlas, su ratificación en el marco de este proceso tal como lo establece en estos casos el artículo 229 del C.P.C., aunado al respeto del derecho de contradicción y defensa que milita a favor de las entidades demandadas, quienes deben tener oportunidad de controvertir las afirmaciones allí contenidas⁹.

11.1 No obstante lo anterior, pese a que en el contexto de un proceso judicial éstas no resultan admisibles en ausencia del requisito de ratificación anotado y en tanto no se garantiza en modo alguno el cumplimiento de los principios probatorios de inmediación y contradicción de la prueba, aunado a que tales manifestaciones ante notario no pueden sustituir los mecanismos idóneos establecidos en el ordenamiento jurídico para acreditar algunos hechos o vínculos jurídicos, en últimos pronunciamientos jurisprudenciales y de manera especial en eventos en los que como en el presente caso, se pretende acreditar la calidad de compañero(a) permanente, la Sala ha propugnado por flexibilizar tal criterio en aras del amparo de los derechos de aquellas familias estructuradas de facto y la garantía de acceso efectivo a la administración de justicia de quienes las componen, quienes no pueden verse afectados en este sentido por un exceso de rigorismo formal que desconozca la realidad de la familia de hecho en nuestro país, razón por la que puntualmente en estos casos, y únicamente a efectos de demostrar la calidad de compañeros permanentes, se ha admitido la validez y eficacia probatoria del contenido de las declaraciones extrajudiciales, máxime cuando existen otros elementos dentro del plenario que permitan corroborar la convivencia efectiva, vida marital y ayuda mutua que estructuran

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera –Subsección “B”–, sentencia del 29 de agosto de 2014, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 25000-23-26-000-2001-02472-01 (29821), actor: Pablo Emilio Reyes Cruz y otra, demandado: La Nación – Rama Judicial y otro. En la nota al pie n.º 3 de la citada providencia, se consigna la siguiente referencia jurisprudencial: “*Consejo de Estado, sentencias del 5 de abril de 2013, exp. 27281, C.P. Danilo Rojas Betancourth, de 19 de octubre de 2011, exp. 20861, C.P. Jaime Orlando Santofimio, y de 18 de marzo de 2010, exp. 17492, C.P. Enrique Gil Botero, entre otras*”.

dicho vínculo, y cuando en el desarrollo del proceso en ningún momento se contravirtió su contenido¹⁰.

11.2 Bajo las precisiones anteriores, en el *sub examine* será valorada la declaración extraproceso efectuada por el señor Jorge Bernal Jaramillo para acreditar la relación que como compañeros permanentes ostentaban con la señora Rafaela Payares Campo, máxime si junto con ello también fueron allegados los registros civiles de los tres hijos procreados por la pareja lo que evidencia el vínculo marital existente entre los mismos.

IV. Hechos probados

12. De conformidad con las pruebas válidamente allegadas al proceso, se tienen por probados los siguientes hechos relevantes:

12.1 Con ocasión de una serie de interceptaciones telefónicas, del informe n.º DS CTI 426 de 1999 rendido por el director seccional del Cuerpo Técnico de Investigación de Barranquilla y de diversos informes de inteligencia efectuados por delegados de la DIJIN, se determinó la existencia de una banda de traficantes de estupefacientes que operaba en la costa atlántica a quienes se les incautaron tres diferentes cargamentos de alcaloides, se dispuso la realización de la denominada “Operación Marejada” dirigida a la captura de sus miembros, entre los cuales se encontraba el señor Sir Rodríguez Guerrero (Providencia de 15 de febrero de 2001 proferida por la Fiscalía Delegada de la Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima UNAIM, en la que se resolvió el recurso ejercido contra el auto que dispuso la detención preventiva de algunos sindicados dentro del proceso n.º 340 UNAIM -f. 20 c.2-).

12.2 Las distintas interceptaciones ordenadas mediante resolución de la Fiscalía General de la Nación dentro del proceso n.º 340 UNAIM, pusieron en evidencia entre otras, una conversación telefónica adelantada entre Sir Rodríguez Guerrero y el señor Jorge Bernal Jaramillo en la que el primero le solicitaba ayuda a este último para la consecución de documentos para salir del país,

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección “B”, sentencia del 30 de marzo de 2017, C.P. Danilo Rojas Betancourth, radicación n.º 38434.

razón por la que al señor Bernal Jaramillo se le sindicó de hacer parte de la banda de narcotraficantes perseguida (lo anterior se extrae de las providencias del 14 de agosto de 2000 y del 15 de febrero de 2001 proferidas por la Fiscalía Delegada de la Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima UNAIM, en la que se resolvió la situación jurídica de 30 capturados como presuntos infractores del estatuto nacional de estupefacientes - f. 83 c.2-).

12.3 Mediante providencia del 31 de julio de 2000 y en el marco del operativo antinarcóticos denominado “Operación Marejada”, la Fiscalía Delegada de la Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima de Santafé de Bogotá D.C., dispuso entre otros, el allanamiento de la residencia del señor Jorge Bernal Jaramillo y su detención con orden de captura n.º 507 por su presunta participación en la organización de traficantes de la costa atlántica. El 2 de agosto del 2000, siendo aproximadamente las 4:30 de la madrugada, se llevó a cabo el allanamiento al inmueble ubicado en la calle 31F n.º 80B-08 lote 1, ubicado en Cartagena, de propiedad de Jorge Bernal Jaramillo, procediéndose a la aprehensión de éste último, de donde fue inmediatamente remitido a la ciudad de Bogotá junto con 33 capturados en el operativo, quedando a órdenes de la Fiscalía Delegada de la UNAIM (hechos que se extraen de la orden de captura n.º 507 del 31 de julio de 2000, del acta de allanamiento y registro del 2 de agosto de 2000 suscrita por el fiscal especializado comisionado y el funcionario de la policía judicial y el acta de derechos del capturado firmada por el señor Jorge Bernal Jaramillo -f. 14, 17, 18 c. 2-).

12.4 La operación marejada fue ampliamente publicitada durante los primeros días del mes de agosto del 2000 en diferentes periódicos locales y nacionales, entre ellos El Heraldó, El Universal y El Tiempo, así como en noticias Caracol; sin embargo únicamente dos artículos o notas de prensa de los aportados al plenario hacen mención expresa a la captura del señor Jorge Bernal Jaramillo, una de ellas (la efectuada en la separata de El Tiempo del sábado 5 de agosto de 2000) con fotografía del mismo y con la reseña: “*Jorge Bernal Jaramillo era una especie de Registraduría ambulante: falsificaba cualquier clase de documentos a los integrantes de la banda*” (Ediciones de los periódicos El Universal del 3 de agosto de 2000, El Heraldó del 3 y 21 de agosto de 2000, del diario El Tiempo del 3 y 5 de agosto de 2000 y la nota periodística emitida el 2 de agosto de 2000y allegada en Cd por Caracol Televisión -f. 7 a

12 c. ppl. y 168 c. 2-).

12.5 El señor Jorge Bernal Jaramillo fue oído en indagatoria el 8 de agosto de 2000 por el fiscal delegado ante los Jueces Penales del Circuito Especializado, en cuya salida procesal, luego de ponérsele de presente el motivo de su vinculación al proceso n.º 340, el contenido de la llamada telefónica interceptada y los restantes capturados manifestó:

De esos nombres al único que conozco es a SIR RODRIGUEZ, de SIR RODRIGUEZ lo conocí cuando él nació, con el padre de SIR RODRIGUEZ fuimos obreros de la fábrica SICOLAC es en Valledupar, fuimos grandes amigos con VIDAL RODRIGUEZ, (...) hace aproximadamente dos años y medio o tres años, no tengo bien en cuenta, me llamaron y me dijeron de que a VIDAL RODRIGUEZ lo habían capturado con una cantidad considerable de coca, la cual (sic) me sorprendí porque yo a VIDAL RODRIGUEZ nunca le vi nada malo, de por sí que lo cogieron y lo pusieron preso, y lo remitieron para la cárcel modelo de Barranquilla, el cual yo lo visite todos los sábados porque era mi amigo, y prueba vez de que al pobre VIDAL RODRIGUEZ alcanzó a durar dos años en la cárcel y según diagnóstico del médico murió de pena moral (...) VIDAL decía que posiblemente había sido el hijo que le había dejado una droga en la chatarrería, el hijo [Sir Rodríguez] nunca lo fue a visitar al padre a la cárcel, nunca apareció, ni siquiera fue al entierro. (...) Doctora, yo me vine a ver con Sir hará dos meses y medio, porque hacía como ocho años que no lo veía. (...) yo me lo encontré en la casa de la mamá de él, en la casa de MAYELITA tuvimos una charla normal, yo no sabía que él era narcotraficante, yo no sabía nada de los negocios de él, y él tampoco me los comentó, ese día me pidió el teléfono de mi casa y yo lo invité que fuera a visitarme, más nunca fue, yo le di mi número telefónico. Como yo estaba en mala situación económica y yo tenía una unidad odontológica que se la compré a la Cruz Roja en una subasta y la tenía guardada en la casa de MAYELITA la mamá de él, y las sillas odontológicas estaban en mala tapicería, entonces como él iba a la casa de la mamá se enteró que yo era el dueño, y MAYELITA le dijo que me prestara la plata para arreglar la unidad para poderla vender, porque yo nunca le dije a él que me prestara plata, esa plata me la prestó por intermedio de MAYELITA, la suma fue un millón doscientos mil pesos, que aún se los debo porque no se los he pagado, no me cobró intereses y tampoco me hizo firmarle ningún documento. El me dio personalmente un millón y los doscientos me los dio MAYELITA, un día me llamo por teléfono SIR para ver si le podía ayudar a sacar una cédula pronto, porque él sabía que mi hija trabajaba en la Registraduría haber (sic) si ella nos podía ayudar, la cédula era para él porque él quería irse para Honduras según me dijo y entonces como yo le debía plata, como le debía ese favor le dije que si que iba a averiguar pero se lo dije por pena para que el no fuera a pensar que no le quería hacer el favor; sin embargo yo nunca le dije nada a mi hija, después me llamó otra vez por teléfono y le dije que no, que no se podía, no recuerdo que más le dije pero todo eso se lo dije por pena; a raíz de que yo le dije que no se podía, la señora BEATRIZ esposa de SIR creo que me llamo a cobrarme y yo le dije pero a quién le pago esa plata a Usted, a SIR o MAYELITA, porque ella me los cobró con grosería y ella me contestó pues páguele a MAYELITA o a mí pero pague, yo creo que hablé con ellos unas tres o cuatro veces no más, doña BEATRIZ me llamó solamente fue para cobrarme, y todas esas llamadas fueron únicamente para que le consiguiera la cédula porque me presionaba por la deuda, esa es la única relación que he tenido con SIR de resto nada más.

12.6 El 14 de agosto de 2000, el fiscal especializado delegado ante la UNAIM,

resolvió la situación jurídica de los 33 capturados y del señor Jorge Bernal Jaramillo, absteniéndose de imponer medida de aseguramiento a éste último, al considerar que (f. 83-129 c. 1):

Finalmente, en lo concerniente a la situación de los indagados JORGE BERNAL JARAMILLO y ORLANDO CORREDOR, el despacho se abstendrá de imponerles medida de aseguramiento, toda vez que el análisis del material probatorio, no arroja la misma claridad respecto de su posible vínculo con la organización a la cual se ha venido refiriendo el Despacho, amén que del contenido de las grabaciones en las que participan no se puede deducir la intervención concreta en alguno o algunos de los episodios materia de esta instrucción, lo cual concuerda con las manifestaciones de SIR RODRIGUEZ en las cuales respecto el primero señaló haberle solicitado vía telefónica su ayuda en la consecución de documentación para salir del país, como en efecto se advierte en la grabación correspondiente, en tanto del segundo (...), circunstancia ante la cual el Despacho optará por la determinación ya anunciada, sin perjuicio de su posterior aseguramiento fundado en medio de prueba que así lo demanden. (...)

Diferente es la determinación que se ha de adoptar frente a los indagados JORGE BERNAL JARAMILLO y ORLANDO CORREDOR GOMEZ, a cuyo favor el Despacho se abstendrá de afectarlos con medida de aseguramiento por no darse en este momento los requisitos de procedibilidad a la misma, por lo cual se ha de disponer su libertad, previo compromiso de presentarse ante este Despacho en el momento en que sean requeridos.

(...)

RESUELVE

PRIMERO: Abstenerse de imponer medida de aseguramiento a JORGE BERNAL JARAMILLO y ORLANDO CORREDOR GOMEZ, acorde con las argumentaciones consignadas en el cuerpo de este proveído. Consecuentemente, se dispone su libertad inmediata e incondicional. Líbrense las boletas de libertad correspondientes, previa suscripción de acta de compromiso conforme a las previsiones del artículo 387 del C.P.P., siempre y cuando no sean requeridos por otra autoridad, en cuyo evento deberán ser puestos a su disposición.

12.7 El 15 de agosto del 2000 se expidió la boleta de libertad n.º 008201 con destino a la cárcel Modelo de Bogotá en donde se encontraba detenido el señor Jorge Bernal Jaramillo, quien una vez notificado y suscrita el acta compromisoria ordenada, recobró en la misma fecha su libertad (Boleta de libertad n.º 008201 del 15 de agosto de 2000 expedida por la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializado -Despacho 4, acta de notificación de la resolución del 14 de agosto del 2000, diligencia de compromiso suscrita por el sindicado el 15 de agosto de 2000 -f. 139 a 142 c. 2-).

12.8 El 3 de mayo de 2003, la fiscal delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Bogotá D.C. de la Unidad Nacional Antinarcóticos e interdicción Marítima UNAIM, calificó el mérito de la investigación adelantada en contra de los 39 sindicados dentro del sumario n.º 340, de donde resolvió precluir

la investigación a favor del señor Jorge Bernal Jaramillo y los restantes sindicatos, ordenando el archivo de las diligencias. Como fundamento de la anterior determinación, se afirmó que no podía continuarse con la investigación porque además de ser dudosa la participación del sindicato Bernal Jaramillo en el delito investigado por virtud de la llamada interceptada, la misma Fiscalía no encontró mérito para enrostrar responsabilidad, decisión que en cuanto a los aspectos que interesan al presente caso se transcribe a continuación (f. 293 a 375 c. 2):

Jorge Bernal Jaramillo

Se vinculó a la investigación por prestar ayuda a Sir Rodríguez en la consecución de documentos para salir del país. Para ello se tuvo en cuenta la conversación interceptada el 30 de mayo del 2000 a las 8:36 del teléfono 3625551, en la cual Beatriz le dice a Jorge que Sir le manda decir que le puede colocar el nombre Carlos con el apellido que quiera y el número de la cédula que concuerde con la edad de 37 años, Jorge le advierte que no hable tan tranquila por ese medio porque los pueden estar escuchando, Beatriz le informa que entre viernes a sábado van por la chatarra.

En su diligencia de indagatoria, aceptó conocer a Sir Rodríguez de toda la vida porque era gran amigo de su padre Vidal Rodríguez, manifestó que lo volvió a ver dos meses antes de la indagatoria (junio de 2000), que llevaba ocho años sin verlo y que Sir le solicitó que le consiguiera una cédula falsa porque sabía que su hija trabajaba en la Registraduría Nacional del Estado Civil, a lo cual le contestó que sí, por pena, pero nunca le transmitió a su hija la solicitud; tiempo después le dijo que no se podía.

Ello coincide con la explicación que da Sir Rodríguez aceptando que solicitó ayuda en la consecución de una cédula para salir del país.

Del contenido de la conversación, reconocida por Jorge Bernal, no se puede extraer que tenga alguna participación en los hechos que son objeto de investigación, o que tenga algún vínculo con la organización concertada para delinquir, circunstancia que dio lugar en su momento a que el despacho se abstuviera de imponerle medida de aseguramiento (fl. 216 C.O. 7) y que hoy no ha variado. Por esta razón se optara por precluir la investigación a su favor. (...)

RESUELVE

(...)

8. PROFERIR PRECLUSION DE LA PRESENTE INVESTIGACION, a favor de (...) JOSE (sic) BERNAL JARAMILLO (...), de condiciones civiles y personales aquí conocidas por las conductas que le fueron atribuidas y que se contraen a infracciones del artículo 33 de la Ley 30 de 1986, modificado por el artículo 17 de la Ley 365 de 1997, y al artículo 340 del Código Penal (...)

12.9 La anterior providencia fue corregida en cuanto al nombre del ahora demandante mediante auto del 5 de agosto de 2003 (f. 505 c. 2) y posteriormente confirmada en todas sus partes mediante decisión de segunda instancia

proferida por la Fiscalía 32 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá D.C., el 29 de diciembre de 2003 (f. 281 a 368 c. 3).

12.10 Se encuentra acreditado dentro del proceso el vínculo existente entre Jorge Bernal Jaramillo y su compañera permanente Rafaela Payares Campo, así como con sus hijos Yasmine, Leonardo y Jorge Bernal Payares (declaración juramentada efectuada por el señor Jorge Bernal Payares ante el notario 3º de Cartagena y los registros civiles de nacimiento de sus hijos, registros civiles de nacimiento n.º 04443, 01812 y 33934679 -ver supra 11.2-).

12.11 Se encuentra probado que a fin de que se adelantara su defensa penal, el señor Jorge Bernal Jaramillo suscribió un contrato de prestación de servicio profesionales con su hermano Fabio Enrique Bernal Jaramillo el 6 de agosto de 2002 (contrato de prestación de servicios profesionales por valor de seis millones de pesos -f. 56 c. ppl-)

12.12 Se probó que el señor Bernal Jaramillo adquirió una deuda por valor de ocho millones de pesos con el señor Jorge Alberto Sandoval Ramírez (letra de cambio n.º 01 de 12 de agosto del 2000, documento reconocido por el acreedor en diligencia adelantada dentro de este proceso el 28 de junio de 2010 -f. 57 c. ppl. y 39 c. 3)

12.13 El señor Jorge Bernal Jaramillo para el año 1986 registró el establecimiento de comercio denominado “Marmolería Cartagena” cuya actividad comercial era el enchape de mármol y sobre el cual pesaba una medida de embargo ordenada por el Juzgado Sexto Civil Municipal de Cartagena y registrada el 26 de julio de 1994 ante la Cámara de Comercio (f. 55 c. ppl.).

V. Problema jurídico

13. De acuerdo con los hechos y las pretensiones de la demanda, la Sala debe determinar si en el presente caso, se reúnen los requisitos necesarios para declarar la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas por la privación de la libertad de la que fue objeto el señor Jorge Bernal Jaramillo, en el marco de una investigación penal por su presunta comisión del delito de tráfico de estupefacientes.

VI. Análisis de la Sala

14. La responsabilidad extracontractual del Estado encuentra su principal fundamento en el artículo 90 de la Constitución Política que indica que *“el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”*.

15. Esto implica que, en todos aquellos casos en los que se pretenda que se declare la responsabilidad del Estado, ya sea por una acción, omisión, hecho u operación que le sea imputable en cualquiera de las formas que la jurisprudencia de ésta Corporación ha desarrollado, resulta fundamental que se encuentre probado que de hecho existió el daño cuya reparación se pretende, so pena de que deban desestimarse las pretensiones de la demanda. Así lo indicó ésta Sección¹¹:

Como resulta imposible adelantar un análisis respecto de los restantes elementos para acreditar la responsabilidad, debido a que se está en presencia de una falta absoluta de la prueba del hecho dañoso que pudiere ser imputable al Estado, lo cual releva al juzgador de cualquier otro tipo de consideraciones, la Sala confirmará la sentencia impugnada, con fundamento en las razones expuestas. A lo anterior se debe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”. Así pues, la parte demandante no cumplió con la carga probatoria que le impone la norma legal en cita, toda vez que –se reitera–, no allegó al proceso prueba alguna que permita demostrar el acaecimiento del hecho dañoso que fundamentó la presente acción indemnizatoria.

16. En este orden de ideas, de la demanda se desprende que la conducta imputable a la administración consiste en la captura y detención del señor Bernal Jaramillo, configurando un hecho dañoso producto de la privación de su libertad, que sería del caso reparar, **daño** respecto del cual, ha dicho la jurisprudencia de la Sala¹²:

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 27 de junio del 2012, expediente 23811, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 17 de julio de 2008, expediente 16388, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

El artículo 28 de la Constitución Política, siguiendo las directrices de los tratados internacionales sobre derechos humanos suscritos por Colombia¹³, consagra el derecho a la libertad como un derecho fundamental de las personas, razón por la cual sólo puede ser limitado “en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”, ya que tal afectación de un bien tan preciado para las personas, sólo se justifica en la medida en que sea necesario para garantizar un bien mayor, de interés general, como es la debida aplicación de la ley penal, la cual establecerá los requisitos para que sean procedentes las medidas privativas de la libertad, bien sea en forma preventiva o como mecanismo sancionatorio.

17. Tal y como se indicó en los hechos probados, quedó acreditado que mediante resolución del 31 de julio del 2000 la Fiscalía Delegada de la Unidad Nacional Antinarcóticos y de Interdicción Marítima de Santafé de Bogotá D.C. (supra párr. 12.2), ordenó el allanamiento de la residencia del señor Jorge Bernal Jaramillo y su captura por su presunta participación en el delito de tráfico de estupefacientes como miembro al parecer de una banda de narcotraficantes que operaban en la costa atlántica, decisión que se sustentó únicamente en la interceptación de una llamada en la que uno de los implicados en la organización le solicitaba la consecución de un documento de identidad para salir del país (ver supra párr. 12.4 y 12.6).

16. También se demostró que el señor Jorge Bernal por virtud de dicha orden permaneció privado de su libertad en las instalaciones de la cárcel Modelo, desde su captura en su residencia el 2 de agosto de 2000 hasta el momento en que se libró la boleta de libertad n.º 008201, ejecutada el día 15 del mismo mes y año, es decir, que este estuvo privado de la libertad por espacio de 13 días (ver supra párr. 12.4 y 12.5).

17. En cuanto a la **imputación** de este daño, se advierte que el régimen de responsabilidad aplicado a los casos de privación injusta de la libertad se encuentra constituido generalmente por el contenido del artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, que disponía:

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

¹³ [8] “Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Declaración Universal de los Derechos Humanos; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”.

preventiva que le hubiere sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave.

18. En interpretación de dicho artículo, el criterio de esta Corporación en relación con la responsabilidad que le asiste al Estado por los casos de injusta privación de la libertad, es que al damnificado no le es necesario probar que la autoridad judicial incurrió en algún tipo de falla para que se origine dicho deber de reparar, sino que le basta con acreditar que se le generó un daño derivado del hecho de que contra él se hubiese impuesto una medida privativa de su libertad en el trámite de un proceso judicial, que finalmente hubiese culminado con una decisión favorable a su inocencia porque el hecho no existió, no se constituye en delito, o el privado de la libertad no fue el autor del mismo, eventos de responsabilidad objetiva a los que recientemente se agregaron los casos en que se exonera de responsabilidad al implicado por aplicación del principio de *in dubio pro reo*. De esta manera, se advirtió¹⁴:

En este orden de ideas, se señala que de manera unánime, la Sala ha adoptado el criterio conforme al cual, quien hubiera sido sometido a medida de aseguramiento de detención preventiva, pero finalmente hubiera sido exonerado de responsabilidad mediante sentencia absolutoria definitiva o su equivalente¹⁵, con fundamento en que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, tiene derecho a la indemnización de los perjuicios que dicha medida le hubiera causado, sin

¹⁴ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 17 de octubre de 2013, expediente 23354, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Con fundamento en ese criterio, esta Subsección ha señalado: 15.3. Lo anterior también resulta extendible a aquellos eventos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal del sujeto privado de la libertad se sustentó en la aplicación del principio *in dubio pro reo*, más aún si se tiene en cuenta, que en la mayoría de estos casos, las decisiones judiciales adoptadas dentro del proceso penal respectivo, estuvieron estrictamente ajustadas a la normatividad correspondiente. Así mismo, es menester dejar claro, que la injusticia que reviste la privación de la libertad en éstos eventos, no deriva de la ilicitud en el proceder de los funcionarios judiciales, sino en que la víctima no se encontraba en el deber jurídico de soportar los daños ocasionados como consecuencia de habersele impuesto una detención “preventiva” mientras se le adelantaba un proceso penal, el cual culminó con una decisión absolutoria, evidenciándose así que el Estado, quien fue el que ordenó esa detención, fue incapaz de desvirtuar la presunción de inocencia de la que siempre gozó el afectado: antes, durante y después de la actuación penal desplegada en su contra.

15.4. En suma, también se le habrá causado un **daño especial** a la persona privada de su libertad de forma preventiva y que posteriormente fue absuelta, en la medida en que mientras la causación de ese daño fue con la finalidad de alcanzar un beneficio para la colectividad, interesada en el pronto, cumplido y eficaz funcionamiento de la Administración de Justicia, en la comparecencia de los sindicados a los correspondientes procesos penales, en la eficacia de las sentencias penales condenatorias, y que con todo esto, únicamente se afectó de manera perjudicial a quien se vio privado de su libertad, se ocasiona con esto una ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas, lo que indica que esa víctima tendrá derecho al restablecimiento que ampara, prevé y dispone el ordenamiento vigente, en armonía con el artículo 90 constitucional. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 26 de junio de 2014, expediente 29890, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁵ [18] A juicio de la Sala, el derecho a la indemnización por detención preventiva debe ser el mismo cuando el proceso termine no sólo por sentencia absolutoria, sino anticipadamente por preclusión de la investigación (art. 443) o auto de cesación de procedimiento (art. 36), por cuanto éstas son decisiones equivalentes a aquélla para estos efectos. Ver, por ejemplo, sentencia de 14 de marzo y 4 de mayo de 2002, exp: 12.076 y 13.038, respectivamente, y de 2 de mayo de 2002, exp: 13.449.

necesidad de acreditar que la misma fue ilegal, errada, o arbitraria, dado que en dicha norma el legislador calificó a priori la detención preventiva como injusta. En otros términos, cuando en la decisión penal definitiva favorable al sindicato, el juez concluye que las pruebas que obran en el expediente le dan certeza de que el hecho no existió, o de que de haber existido, no era constitutivo de hecho punible, o de que el sindicato no fue el autor del mismo, la medida de aseguramiento de detención preventiva, que en razón de ese proceso se le hubiera impuesto, deviene injusta y por lo tanto, habrá lugar a declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que la misma le hubiera causado, tanto al sindicato, como a todas las demás personas que demuestren haber sido afectadas con ese hecho, sin que para llegar a esa conclusión, en los precisos términos del último aparte de la norma citada, se requiera realizar ninguna otra indagación sobre la legalidad de la medida de aseguramiento que le fue impuesta a aquél¹⁶.

19. Igualmente, se ha señalado que el anterior criterio de imputación objetiva de responsabilidad, por los eventos contemplados mayoritariamente en la normativa procesal penal del año 1991, rige y es aplicable a pesar de que para el caso concreto que se resuelva hubiese entrado en vigencia la Ley 270 de 1996, cuyo artículo 68 estableció que *“quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar del Estado la reparación de perjuicios”*, y la Ley 600 del 2000, cuyo artículo 535 derogó expresamente el aludido Código de Procedimiento Penal.

20. Ahora, si bien el artículo 68 de la Ley 270 de 1996 se refiere a la responsabilidad patrimonial del Estado en los eventos en los cuales la actuación de cualquiera de sus ramas u órganos hubiera sido *“abiertamente arbitraria”*, interpretación que se desprende del análisis que de esa disposición realizó la Corte Constitucional al estudiar su exequibilidad¹⁷, lo cierto es que esta Corporación ha considerado que la misma no excluye la aplicación directa del artículo 90 de la Constitución Política para derivar de manera objetiva el derecho a la reparación cuando los daños provienen de una actuación legítima del Estado

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de abril de 2011, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁷ *“Este artículo, en principio, no merece objeción alguna, pues su fundamento constitucional se encuentra en los artículos 6o, 28, 29 y 90 de la Carta. Con todo, conviene aclarar que el término “injustamente” se refiere a una actuación abiertamente desproporcionada y violatoria de los procedimientos legales, de forma tal que se torne evidente que la privación de la libertad no ha sido ni apropiada, ni razonada ni conforme a derecho, sino abiertamente arbitraria. Si ello no fuese así, entonces se estaría permitiendo que en todos los casos en que una persona fuese privada de su libertad y considerase en forma subjetiva, aún de mala fe, que su detención es injusta, procedería en forma automática la reparación de los perjuicios, con grave lesión para el patrimonio del Estado, que es el común de todos los asociados. Por el contrario, la aplicabilidad de la norma que se examina y la consecuente declaración de la responsabilidad estatal a propósito de la administración de justicia, debe contemplarse dentro de los parámetros fijados y teniendo siempre en consideración el análisis razonable y proporcionado de las circunstancias en que se ha producido la detención (...). Bajo estas condiciones, el artículo se declarará exequible”*. Corte Constitucional, sentencia C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

adelantada en ejercicio de la actividad judicial, pero que causa daños antijurídicos a las personas en tanto éstas no tengan el deber jurídico de soportarlos, como sucede en los eventos en que son privadas de la libertad durante una investigación penal, a pesar de no haber cometido ningún hecho punible, situaciones que evidentemente se equiparan a los casos a los que se refería el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991¹⁸.

21. En el mismo sentido, la jurisprudencia ha señalado que las hipótesis de responsabilidad objetiva establecidas en el Decreto 2700 de 1991, con independencia de su derogatoria, continúan siendo aplicables a hechos ocurridos con posterioridad a su vigencia, no por una aplicación ultractiva de dicho precepto, sino de los supuestos que se regulaban de manera específica en el mismo, puesto que, en virtud del principio *iura novit curia*, el juez puede acoger criterios de responsabilidad objetiva o subjetiva para respaldar su decisión. Al respecto se indicó¹⁹:

*Es importante precisar que las hipótesis establecidas en el artículo 414 del C.P.P. de 1991 (decreto ley 2700), al margen de la derogatoria de la disposición, han continuado rigiéndose por una perspectiva objetiva de responsabilidad. En consecuencia, el régimen aplicable para definir si la privación de la libertad fue injusta en estos tres supuestos es el objetivo, inclusive con posterioridad a la ley 270 de 1996, en los términos precisados por la jurisprudencia de la Corporación²⁰. En consecuencia, la Subsección no 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.*

Es decir, cuando se absuelve al procesado porque el hecho no existió, no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, el régimen de responsabilidad es el objetivo y, por consiguiente, no será determinante a la hora de establecer la responsabilidad de la entidad demandada si actuó o no de manera diligente o cuidadosa.

Lo anterior, lejos de suponer una aplicación ultractiva del derogado artículo 414 del decreto ley 2700 de 1991, implica el reconocimiento de que en esos supuestos resulta injustificado imponer al administrado la carga de acreditar que la administración pública incurrió en una falla del servicio. Por el contrario, la fuerza y contundencia de los motivos que generan la absolución en este tipo de

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 6 de 2011, expediente 21653, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 19 de octubre 2011, expediente 19151, C.P. Enrique Gil Botero.

²⁰ [3] “Sobre el particular, consultar la sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente 13.168, M.P. Mauricio Fajardo Gómez”.

circunstancias (el hecho no existió, el sindicato no lo cometió o el hecho no constituía conducta punible), refuerza la idea de que bajo esas premisas impera un esquema objetivo de responsabilidad en el que la autoridad judicial que impuso la medida de aseguramiento no puede exonerarse del deber de reparar con la acreditación de que su comportamiento fue diligente o cuidadoso.

22. Con observancia de lo expuesto, es diáfano que la privación de la libertad sufrida por el demandante le es atribuible al Estado de manera objetiva, como pasa verse.

23. En efecto, para la época en que se produjo la detención del demandante, así como la totalidad de la actuación penal adelantada por la Fiscalía, habían entrado a regir las Leyes 270 de 1996 y 600 de 2000, sin que ello sea impedimento, como atrás se explicó, para dar aplicación para la resolución del asunto al régimen objetivo al que se hizo referencia, derivado de los supuestos consagrados en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991. Dicha norma procesal señaló:

Art. 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 sindicato no lo cometió, o la conducta no constituía hecho punible, tendrá derecho a ser indemnizado por la detención preventiva que le hubiese sido impuesta siempre que no haya causado la misma por dolo o culpa grave.

24. La anterior disposición establecía en su primera parte un régimen de responsabilidad subjetivo, en el que resultaba necesario acreditar que la privación de la libertad había sido injusta por haber mediado una ilegalidad o error judicial que hacía injustificada la detención. Empero, a continuación, consagró tres eventos en los cuales dicha responsabilidad se tornaba objetiva, en la medida en que bastaba comprobar que la persona estuvo privada de la libertad pero fue posteriormente exonerada por cualquiera de las siguientes razones: i) porque el hecho no existió, ii) porque habiendo existido el hecho, el sindicato no lo cometió, o iii) porque habiendo existido el hecho y haber sido cometido por el sindicato, el mismo no constituía un delito legalmente tipificado, sin que en estos casos resulten relevantes las razones o justificaciones de la autoridad judicial.

25. Es decir, que no hay necesidad de entrar a verificar la legalidad o ilegalidad de las actuaciones de la Fiscalía para establecer la existencia de una posible

responsabilidad estatal por el hecho. Dice la norma además, que dicha exoneración podía darse bien a través de sentencia absolutoria o en providencia homóloga, tal como lo ha precisado la jurisprudencia, al respecto²¹:

Se observa entonces que la norma contempla tres eventos en los cuales se consagró legalmente la responsabilidad objetiva a cargo del Estado, en la medida en que no resulta necesario analizar la juridicidad o la legalidad de la conducta del juez que profirió la providencia judicial absolutoria por alguna de tales circunstancias -que el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o que la conducta no constituye hecho punible- , para establecer la responsabilidad estatal; por tratarse de una responsabilidad objetiva, basta la constatación del hecho de la privación de la libertad de una persona en virtud de una medida cautelar de detención preventiva y su posterior absolución para que inmediatamente surja la responsabilidad estatal, independientemente de que en su momento, las decisiones judiciales se hubieren podido considerar ajustadas a derecho.

Lo anterior obedece al hecho de que –y así lo acogió expresamente en esos casos el legislador- cuando el juez penal profiere una sentencia o providencia equivalente que absuelve al encausado, la detención de quien estuvo privado de la libertad se torna siempre injusta y, por lo tanto, quien la padeció es víctima de un daño antijurídico, que amerita la indemnización de los perjuicios que haya podido sufrir.

26. En el caso que ahora estudia la Sala, la privación de la libertad de que fue objeto el señor Bernal Jaramillo se produjo como consecuencia de una orden de allanamiento, captura y vinculación formal adoptada por la Fiscalía General de la Nación mediante auto del 31 de julio del 2000 en el marco de la “Operación Marejada” dentro de la causa n.º 340 UNAIM, decisión que encontró precedente al considerar que existían hechos indicativos de su culpabilidad, principalmente por la interceptación del abonado telefónico perteneciente al señor Sir Rodríguez, quien como presunto miembro de la organización dedicada al narcotráfico, contactó al señor Jorge Bernal para intentar obtener una cédula para salir del país, lo anterior de acuerdo a los informes de inteligencia y audios de las llamadas interceptadas por el CTI.

27. La Sala recalca que no se entrará a estudiar en esta oportunidad si la decisión de la Fiscalía se hallaba justificada o no, es decir, si las pruebas valoradas por la entidad para ordenar la captura del encartado constituían efectivamente circunstancias indicativas de su responsabilidad. Esto debido a que en casos como el presente, como ya se dijo, surge la responsabilidad

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de junio de 2010, exp. 18370, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

objetiva de la entidad demandada toda vez que se configuró una de las tres circunstancias consagradas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, consistente en que el material probatorio obrante en la investigación penal no dio cuenta de que el señor Jorge Bernal Jaramillo hubiese participado en la comisión del delito de tráfico de estupefacientes, por el cual fue vinculado a la investigación y posteriormente capturado.

28. Sin perjuicio de lo anterior, la Sala no pierde de vista que la preclusión de la investigación contra el aquí demandante fue decretada por la Fiscalía con fundamento en la falta de pruebas fehacientes sobre la culpabilidad del demandante, llegando a la expresa conclusión de que el señor Bernal Jaramillo no tenía responsabilidad sobre el delito del que se le acusaba, es decir que el caso se encuadra en una de las circunstancias determinantes de responsabilidad, previstas en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991²².

29. Por otra parte, la demandada no acreditó de forma alguna, ni se evidencia del material probatorio que acompaña el expediente que se haya configurado la causal exonerativa de responsabilidad contemplada en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991, pues como se precisó en párrafos precedentes, no existe prueba de alguna conducta que vincule el actuar gravemente culposo del demandante de donde pueda derivarse el hecho de la víctima, de manera que se enerve la responsabilidad que asiste a la Fiscalía en su detención.

30. En cuanto al hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, esta Corporación ha manifestado que aplica en los eventos en los cuales la víctima con su actuación exclusiva y determinante, fue quien dio lugar a que se profiriera en su contra la medida de aseguramiento. Al respecto, el numeral 6º del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²³ establece esta posibilidad, al preceptuar que:

²² Sobre el particular ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 30 de octubre del 2012, expediente 25380, CP. Danilo Rojas Betancourth; sentencia del 31 de mayo de 2013, expediente 27690, CP. Stella Conto Díaz del Castillo.

²³ Ratificado por Colombia el 29 de noviembre de 1969, previa aprobación del Congreso de la República mediante Ley No. 74 de 1968. Pacto que hace parte del bloque de constitucionalidad y prevalece en el orden interno, en virtud de lo previsto en los artículos 53, 93, 94, 102 y 214 de la Constitución Política Colombiana.

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido (...).

31. Adicionalmente, la Ley 270 de 1996 en su artículo 70 señaló que el hecho de la víctima da a lugar a exonerar de responsabilidad al Estado, así: “(...) *El daño se entenderá como culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado (...)*”. La Corte Constitucional, en punto de la disposición precitada, manifestó:

Este artículo contiene una sanción por el desconocimiento del deber constitucional de todo ciudadano de colaborar con el buen funcionamiento de la administración de justicia (Art. 95-7 C.P.), pues no sólo se trata de guardar el debido respeto hacia los funcionarios judiciales, sino que también se reclama de los particulares un mínimo de interés y de compromiso en la atención oportuna y diligente de los asuntos que someten a consideración de la rama judicial. Gran parte de la responsabilidad de las fallas y el retardo en el funcionamiento de la administración de justicia, recae en los ciudadanos que colman los despachos judiciales con demandas, memoriales y peticiones que, o bien carecen de valor o importancia jurídica alguna, o bien permanecen inactivos ante la pasividad de los propios interesados. Por lo demás, la norma bajo examen es un corolario del principio general del derecho, según el cual ‘nadie puede sacar provecho de su propia culpa’.

La norma, bajo la condición de que es propio de la ley ordinaria definir el órgano competente para calificar los casos en que haya culpa exclusiva de la víctima, será declarada exequible (...)²⁴.

32. Teniendo en cuenta el fundamento normativo citado y lo señalado por la Corte Constitucional, el Consejo de Estado ha indicado que el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad se origina cuando el suceso causalmente vinculado a la producción del daño no es predicable de la administración, sino del proceder -activo u omisivo- de la propia víctima, al respecto ha dicho:

Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. (...). Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa

²⁴ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-037 de 5 de febrero de 1996, exp. P.E.-008, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

*jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño (...)*²⁵.

33. De conformidad con lo anterior, el hecho de la víctima se configura cuando ésta dio lugar causalmente a la producción del daño, por haber actuado de forma dolosa o culposa -en los términos propios de la responsabilidad civil-, esto es, con incumplimiento de los deberes de conducta que le eran exigibles.

34. Sobre la posibilidad de dicha causal de exoneración en el presente caso, se tiene que en el expediente no se acreditó ninguna circunstancia constitutiva del hecho de la víctima susceptible de romper el nexo causal, es decir, no se advierte que Jorge Bernal Jaramillo haya incurrido en una conducta civilmente reprochable, en la modalidad de dolo o culpa grave, que lo obligara a soportar el daño derivado de la privación injusta de la libertad de la que fue objeto, o al menos no existen dentro del plenario elementos suficientes para así determinarlo.

35. Al contrario, se encuentra demostrado que las pruebas que dieron lugar a su captura, surgieron de una interceptación de llamadas que simplemente dan cuenta de la solicitud hecha por Sir Rodríguez al demandante de un documento de identidad que facilitara su salida del país, prevalido del conocimiento de que la hija de Bernal Jaramillo laboraba en la Registraduría Nacional del Estado Civil, sin que haya obtenido tales documentos y sin que del contenido de las mismas pueda inferirse que el demandante accedió a dicha petición, desplegando acciones al respecto, de donde no puede concluirse que quien es abordado o instado a actuar por fuera de la ley por un tercero, incurra por tal razón en una falta civilmente reprochable, pues la petición del infractor y su voluntad para elevarle tal petición están fuera de su alcance y dominio, y no se

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 25 de julio de 2002, exp. 13744, C.P. María Elena Giraldo, reiterada en las sentencias de 11 de abril de 2012, exp. 23513, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de 9 de octubre de 2013, exp. 33564, C.P. Hernán Andrade Rincón.

fundan en un hecho conocido de que el tramitara o se encontrara dedicado a tales tareas fraudulentas.

36. Bajo las anteriores consideraciones que descartan la configuración de una causal exonerativa de responsabilidad, para la Sala es clara la viabilidad de declarar la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación en este caso - ente que determinó la captura, resolvió la situación jurídica del sindicato y ordenó la preclusión de la investigación-, y condenarla al pago de la indemnización de los perjuicios efectivamente causados y que se encuentren demostrados a favor de los demandantes con ocasión de la privación injusta de la libertad a la que fue sometido el señor Jorge Bernal Jaramillo, razón por la que se revocará la sentencia de primera instancia para en su lugar despachar favorablemente las pretensiones indemnizatorias que se encuentren debidamente soportadas.

VII. Liquidación de perjuicios

42. En relación con la cuantificación del perjuicio, para garantizar el derecho a la igualdad entre quienes acuden a la jurisdicción de lo contencioso administrativo con pretensiones similares, mediante sentencia de 28 de agosto de 2014, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado estableció algunos criterios o baremos que deben ser tenidos en cuenta por el juzgador al momento de decidir el monto a indemnizar en razón de los perjuicios morales causados con ocasión de la privación injusta de la libertad, sin perjuicio de que puedan ser modificados cuando las circunstancias particulares del caso así lo exijan, bajo. Precisó al respecto lo siguiente:

Ahora bien, en los casos de privación injusta de la libertad se reiteran los criterios contenidos en la sentencia de 28 de agosto de 2013, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo –radicación No. 25.022– y se complementan los términos de acuerdo con la evolución jurisprudencial de la Sección Tercera en los términos del cuadro que se incorpora a continuación:

	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 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

Así pues, la Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de establecer los parámetros para cuantificar la indemnización por perjuicios morales derivados de la privación injusta de la libertad de un ciudadano, teniendo en cuenta para el efecto el período de privación de tal Derecho Fundamental y el nivel de afectación, esto es de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño y aquellos que acuden a la Justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, según el gráfico antes descrito²⁶.

43. De acuerdo con lo anterior, comoquiera que se encuentra acreditado que el señor Jorge Bernal Jaramillo fue detenido por un periodo inferior a 1 mes, esto es entre el 2 de agosto y el 15 de junio de 2000, momento en el que recobró su libertad previa suscripción de acta compromisoria (supra párr. 12.6), esto es, por un periodo de 13 días, considera la Sala que se debe condenar en atención a los valores fijados en la sentencia de unificación citada, de donde corresponde pagar a favor del señor Jorge Bernal Jaramillo la suma de quince (15) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de perjuicios morales. Lo mismo sucederá con la condena que por tal concepto se impone a favor de Jorge, Leonardo, Yasmine Bernal Payares y Rafaela Payares Campo²⁷, quienes acreditaron en debida forma ser hijos del privado de la libertad y su compañera permanente respectivamente²⁸, motivo por el cual, según las reglas de la experiencia, se presume que todos ellos sufrieron unos perjuicios morales de igual entidad que los de aquél²⁹, imponiéndose el reconocimiento de la misma suma a favor de cada uno de ellos.

²⁶ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 2002-02548 (36149), C.P. (E) Hernán Andrade Rincón.

²⁷ Ver folio 1 a 6 del c. 2.

²⁸ Ver folios 12 y 13 del C1.

²⁹ "De otro lado, según lo ha reiterado la jurisprudencia del Consejo de Estado, en casos de privación injusta de la libertad hay lugar a inferir que esa situación genera dolor moral, angustia y aflicción a las personas que por esas circunstancias hubieren visto afectada o limitada su

44. En cuanto los perjuicios materiales solicitados debe señalarse que algunos de ellos no se encuentran debidamente acreditados en el expediente dada la precariedad del acervo probatorio arrimado en procura de la prosperidad de tales pretensiones.

45. En efecto solicitaron los demandantes el reconocimiento y pago de los daños materiales ocasionados en el allanamiento y captura del señor Jorge Bernal Jaramillo, en la medida en que los agentes que adelantaron tal diligencia destruyeron sus muebles al realizar la pesquisa policial en su residencia, sin embargo, no existe ningún medio probatorio fehaciente que acredite tal circunstancia dentro del proceso salvo la declaración de su abogado y hermano Fabio Enrique Bernal Jaramillo al respecto que en punto de ello se tiene por sospechosa en razón de su interés directo en las resultas del proceso con ocasión del vínculo con el demandante y la acreencia generada con ocasión de la defensa judicial adelantada a su favor (f. 512 c. 2).

45.1 Contrario a la pretensión formulada, en el acta de allanamiento firmada por el afectado, pese a contener una casilla específica para consignar tales circunstancias, no se efectuó referencia alguna al respecto, por lo que la mera referencia a los daños ocasionados efectuada sin mayores precisiones en cuanto a las circunstancias de modo, tiempo y lugar por su hermano en la declaración rendida en este proceso, no logra por sí sola enervar el contenido declarativo de dicho documento. Ahora, si bien el señor Jorge Bernal indica que en su momento no le fue permitido hacer las anotaciones del caso, tal circunstancia no encuentra respaldo probatorio dentro del proceso, por lo que debe desestimarse la pretensión económica formulada a partir de tal hecho.

libertad [Entre otras, sentencia del 14 de marzo de 2002, exp. 12076, M.P. Germán Rodríguez Villamizar]; en esa línea de pensamiento, se ha considerado que ese dolor moral también se genera en sus seres queridos más cercanos, tal como la Sala lo ha reconocido en diferentes oportunidades [Sentencia del 20 de febrero de 2008, exp. 15980, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.], al tiempo, el dolor de los padres es, cuando menos, tan grande como el del hijo que fue privado injustamente de su libertad, cuestión que cabe predicar por igual en relación con el cónyuge, compañera o compañero permanente o los hijos de quien debió soportar directamente la afectación injusta de su derecho fundamental a la libertad [Cf. Sentencia del 11 de julio de 2012, exp. 23688, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, reiterada en sentencia del 30 de enero de 2013, exp. 23998 y del 13 de febrero de 2013, exp. 24296, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, proferidas por la Subsección A de esta Sección, y en sentencia del 24 de julio de 2013, exp. 27289, M.P. Enrique Gil Botero]". Ibídem.

46. Tampoco allegó las facturas o soportes válidos de los gastos que acarreó el traslado de toda su familia a Bogotá para acompañarlo y asistirlo en medio de la detención hasta su libertad, razón por la que no puede accederse al valor reclamado al respecto.

47. Solicitó además el reconocimiento y pago de la suma de \$ 40 000 000, correspondiente al valor del establecimiento de comercio denominado “Granito y Marmolería” -del que era propietario- y de las ganancias dejadas de percibir en el mismo por los últimos 5 años correspondientes a \$ 150 000 000, al considerar que con ocasión de la detención éste se vino a pique al punto que perdió su clientela y tuvo que cerrarlo, hecho que, en ausencia de pruebas más allá del certificado de existencia y representación legal del establecimiento, se advierte poco creíble de cara a una detención de 13 días, máxime cuando en el aludido documento se evidencia una medida de embargo anterior a la detención que permite inferir una posible causa diferente para el déficit comercial y económico por él aducido.

48. En punto de ello no se encuentra demostrado que como consecuencia cierta y directa de la detención sufrida por el señor Jorge Bernal Jaramillo, éste último haya perdido su negocio y con ello toda su clientela, pues de lo narrado por el mismo en la indagatoria se extrae claramente, que para el momento de su detención se encontraba sin empleo (lo que implica que el negocio no era productivo), sin recursos y en serias dificultades económicas que lo llevaron incluso a endeudarse meses antes con el señor Sir Rodríguez como se evidencia de su propio dicho, razón por la que no podrá accederse a las pretensiones reparatorias formuladas al respecto.

49. No se accederá a la indemnización solicitada por daño emergente consistente en la deuda adquirida con el señor Jorge Alberto Sandoval Ramírez para la manutención del demandante y su familia, la cual se atribuye a la detención sufrida, pues pese al reconocimiento del documento por el acreedor en el marco de este proceso, es claro a partir de su declaración y lo manifestado por el propio demandante, que antes de la privación de la libertad sufrida éste venía

afrontando fuertes problemas económicos, por lo que no puede afirmarse que tal situación haya surgido a partir de la privación de la libertad y que la deuda adquirida tuviese un origen cierto e indiscutible en ello, además de existir inconsistencias entre lo narrado por el señor Sandoval Ramírez -quien manifiesta haber residido siempre en la ciudad de Cartagena y que tuvo conocimiento de la detención del señor Bernal Jaramillo por los periódicos y al encontrárselo en dicha ciudad luego de lo ocurrido-, y lo que aparece consignado en el título valor aportado al plenario como prueba, en donde se señala presuntamente que la letra de cambio en donde se consignó la obligación demandada fue suscrita entre las partes el día 12 de agosto de 2000 en la ciudad de Bogotá, momento para el cual Bernal Jaramillo se encontraba recluido en la cárcel Modelo y el presunto acreedor ubicado en la ciudad de Cartagena, de acuerdo a su dicho.

50. En cuanto al daño emergente consistente en el valor de la defensa judicial que se adelantó a su favor y que se encuentra soportada en el contrato de prestación de servicios visible a folio 56, basta señalar que para la Sala no hay duda de que los gastos por los servicios profesionales en que se haya incurrido para la defensa legal de quien estuvo privado de la libertad constituyen un daño emergente que debe ser reparado, en la medida en que se compruebe la gestión del abogado y el pago efectivo de la obligación, no de otra manera puede entenderse como un perjuicio cierto y por ende indemnizable.

51. En el proceso, si bien se encuentra probada la suscripción de un contrato de prestación de servicios profesionales por valor de \$ 6 000 000 y las actuaciones desplegadas en procura de la defensa del señor Jorge Bernal Jaramillo por parte del abogado, que en este caso se trató de su mismo hermano (-f. 56 c. ppl y 512 c. pruebas-), el mismo demandante manifiesta que dicha obligación no fue ni ha sido cancelada hasta la fecha, razón por la que no puede ordenarse indemnización alguna al respecto por no tratarse de un perjuicio cierto.

52. Ahora bien, en tanto el señor Jorge Bernal Jaramillo permaneció privado de la libertad durante 13 días, tiempo durante el cual no pudo desarrollar ninguna actividad productiva como comerciante independiente que era (-f. 55 c. 2-), debe procederse a liquidar el detrimento patrimonial causado por dicho periodo, para

lo cual, en ausencia de prueba que demuestre los ingresos percibidos por el mismo, se efectuará el cálculo proporcional respectivo teniendo como base para ello el salario mínimo actualmente vigente (\$737 717)³⁰, suma que asimismo será incrementada en un 25% por concepto de prestaciones sociales, lo cual arroja un total de \$ 922 146,25. Entonces:

a) Indemnización debida del 2 de agosto al 15 de agosto de 2000:

Se calcula con base en la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

Donde:

S= Valor de indemnización por el período

Ra= Renta actualizada

i= Interés técnico del 0.00467

n= número de meses a indemnizar (0.43 meses que corresponde a 13 días)

1= Constante

$$S = \$922\,146.25 \frac{(1 + 0.004867)^{0.43} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 395\,974.26$$

53. Finalmente, aunque la parte demandante no formuló una pretensión concreta al respecto, si adujo que con ocasión a la amplia divulgación de la captura del señor Jorge Bernal Jaramillo en diferentes medios de comunicación, se afectó su buen nombre y honra personal, pues luego de recuperar su libertad, en el medio en el que se desenvolvía y en la comunidad se le asociaba como perteneciente a una banda dedicada al narcotráfico en la región.

³⁰ Si bien, en sentido estricto debe tenerse en cuenta el salario mínimo legal mensual vigente para el momento en que ocurrieron los hechos, en la medida en que hace parte de las pretensiones la actualización final de la condena, la Sala tomará el vigente para la fecha de esta providencia como lo ha venido haciendo en todas las ocasiones en que se trata de actualizar el salario mínimo, y para ello advierte, que en el primer evento, con la aplicación de la fórmula consagrada, el valor resultante sería inferior al que se proyectaría con el salario actualmente vigente, por lo que se tomara como forma de actualización esta última por resultar más favorable.

54. Al respecto, como lo ha venido reconociendo esta subsección, tratándose de perjuicios inmateriales nada obsta para que se reconozcan categorías distintas a los perjuicios morales, como **los derivados de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados**. Sin embargo, para que ello proceda deben estar acreditados y ser claramente diferenciables de aquel que se reconoce como fuente de los perjuicios morales de modo que se evite una doble indemnización con un mismo objeto³¹.

55. Así, el menoscabo del buen nombre y la honra como derechos constitucional y convencionalmente amparados³² desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado -y siempre y cuando ello se encuentre plenamente demostrado en el proceso-, consiste en un detrimento inmaterial, relevante y autónomo cuyo resarcimiento se da en principio a través de medidas no pecuniarias³³; no obstante, en caso de estimarse que ello no repara integralmente a la víctima directa de dicha afectación, es posible conceder a ésta última únicamente, una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos, teniendo en cuenta para ello los parámetros formulados en cuanto a la reparación de esta tipología

³¹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 2 de mayo de 2016, exp. 36517, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³² La Sección Tercera en sentencia del 9 de junio de 2010, en la marco de una acción de reparación directa ejercida con ocasión de la privación injusta de la libertad, y puntualmente en torno a la vulneración del derecho al buen nombre y a la honra del sindicato, dijo lo siguiente: *“Es importante resaltar, que la mencionada detención no solo configuró una violación del derecho a la libertad personal contenido en los artículos 13 y 28 de la Constitución Política, también se desconocieron los derechos fundamentales al honor, el buen nombre y la honra, que están protegidos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en consecuencia, es necesario definir y explicar los conceptos jurídicos correspondientes, para así determinar si existió vulneración alguna en el presente caso. (...) De lo transcrito se puede establecer que el concepto de honor no sólo se refiere al ámbito interno, personal y familiar del individuo, sino que también comprende lo externo, social y profesional de este, por lo tanto, cualquier vulneración o alteración a estos conceptos debe ser resarcida, toda vez que integran los derechos fundamentales del individuo. (...) Ahora bien, en varias oportunidades la jurisprudencia nacional ha protegido los derechos a la honra y al buen nombre desde la perspectiva del carácter objetivo del derecho al honor, no obstante, comoquiera que todos estos conceptos hacen parte integral de los derechos de la personalidad y en atención a la condición inherente de valores fundamentales susceptibles de protección, se debe entender que integran un solo bien jurídico institucional, por lo tanto, la vulneración por parte del Estado a alguno de esos derechos fundamentales, debe ser indemnizada.*

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, sentencia del 28 de agosto del 2014, rad. 32988. M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

de daño en la sentencia de unificación de Sala Plena de Sección Tercera del 28 de agosto del 2014 que al respecto definió:

El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

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 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.

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 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. // 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. // v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal

manera que el Estado ejecute el debitum iuris. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretar las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional. // vi) Es un daño frente al cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.

56. Bajo las directrices que preceden, la Sala advierte que en el presente caso se encuentra plenamente acreditado en el expediente que el señor Jorge Bernal Jaramillo con ocasión de los artículos publicados en torno a la “Operación Marejada” y su captura llevada a cabo el 2 de agosto de 2000 por la Policía Nacional, sufrió perjuicios concretados en la afectación del buen nombre y la honra personal.

57. En efecto, si bien muchos de los artículos arribados como prueba no hacen mención expresa del implicado ni calificaciones injuriosas en su contra pues únicamente se contraen a describir a grandes rasgos el operativo policial adelantado, dos de las publicaciones allegadas, esto es, la efectuada por el diario El Universal el 3 de agosto de 2000 bajo el título “*Cae red costeña de narcotráfico*” y la emitida por el periódico El Tiempo el 5 de agosto del mismo año bajo el titular “*Dos años tras el cartel de la Costa - Así se gestó Marejada*” (ver *supra* 12.4), señalan al señor Jorge Bernal Jaramillo como miembro del “Cartel del Caribe” dedicado al narcotráfico, por información que se afirma suministrada por el director de la Policía Nacional de la época (diario El Universal -f. 11. c. ppl. vto-), e incluso, con foto adjunta y nombre propio le refieren como “*una especie de registraduría ambulante*”, que “*falsificaba cualquier clase de documentos a los integrantes de la banda*”, además de ubicar su imagen en un recuadro que tiene

por reseña “*ESTRUCTURA DEL CARTEL*” refiriéndose expresamente al esquema de la organización delictual (diario El Tiempo -f. 10. c. ppl.-).

58. Así las cosas, en tanto se encuentra plenamente demostrado que con la información suministrada por la Policía Nacional y las publicaciones en comento se afectó la órbita del derecho al buen nombre y la honra del señor Jorge Bernal Jaramillo³⁴, y tratándose de un daño autónomo, la Sala ordenará en primer lugar como medida de satisfacción, que la Nación - Policía Nacional publique en un periódico de amplia circulación regional en la Costa Atlántica y a nivel nacional los apartes pertinentes de la decisión en la que se precluyó y archivó la investigación a favor del demandante, rectificando claramente la mención efectuada en cuanto a su participación y pertenecía a la organización delictiva investigada.

59. La copia de dicha publicación deberá ser allegada al proceso y a la Sala con la mención del número del expediente, número de radicación y nombre de los demandantes. Sin embargo, previo a la publicación de la información, se deberá consultar con la parte demandante si le asiste interés en la misma.

60. Finalmente y teniendo en cuenta que, a juicio de la Sala, la medida adoptada

³⁴ La Corte Constitucional, en sentencia T-787 del 18 de agosto de 2004 definió el ámbito de vulneración de estos derechos así: *“Esta Corporación ha sostenido que el derecho a la honra, se refiere “a la estimación o deferencia con la que cada persona debe ser tenida por los demás miembros de la colectividad que le conocen y le tratan, en razón a su dignidad humana”. Igualmente, ha señalado que este derecho está íntimamente relacionado con las actuaciones de cada persona, pues de ellas depende la forma como transfiere su imagen y son ellas las últimas que fundamentan un criterio objetivo respecto de la honorabilidad del comportamiento del ciudadano en la sociedad.” // “La doctrina de esta corporación sobre el alcance de dicho derecho, se ha desarrollado en dos campos, en primer lugar, vinculando su desarrollo al concepto de honor, es decir a la buena reputación que se presume por parte del individuo a partir de la ejecución de un comportamiento virtuoso, y en segundo lugar, superando dicho criterio eminentemente subjetivo, y en su lugar, sujetándolo a la conformidad o aquiescencia del sujeto con las opiniones que los demás tienen sobre sus virtudes. (...) El buen nombre es un derecho típicamente proyectivo, que supone la constante valoración a través del tiempo de la conducta del individuo, a partir de las acciones realizadas en su esfera de convivencia. Así mismo, en reiterada jurisprudencia se ha expresado que los miembros de la sociedad juzgan los comportamientos de las personas, los evalúan y califican. Es por eso que este derecho depende única y exclusivamente de quien pretende ser el titular del mismo, pues es de acuerdo a su proceder en el medio social o de su actuar en el mundo de lo público, de donde se desprende la imagen que el resto de los individuos va a tener de él.// Por consiguiente, el derecho al buen nombre, es una valoración individual y colectiva que tiene su origen en todos los actos y hechos que una persona realice, para que, a través de ellos, la comunidad realice un juicio de valor sobre su comportamiento”.*

no es suficiente para garantizar la reparación integral del daño derivado de la vulneración del derecho conculcado al actor con las publicaciones referidas, se reconocerá una indemnización pecuniaria a su favor, para cuya cuantificación debe acudir en esta oportunidad al *arbitrio iuris*, que le permite al juez determinar el monto de la indemnización debida, teniendo en cuenta los criterios de la sana crítica y prudente juicio que deben acompañar sus decisiones³⁵.

61. Así, en atención a la demostrada afectación del buen nombre y honra personal del señor Jorge Bernal Jaramillo con la divulgación de los artículos de prensa citados, cuyo impacto se corrobora incluso a partir de las declaraciones recaudadas a lo largo del proceso a los señores Fabio Bernal Jaramillo (f. 512 c. ppl.)³⁶ y Jorge Alberto Sandoval Ramírez (-f. 39 c. d. comisorio-)³⁷ quienes de manera uniforme y conteste refirieron el efecto de las referidas publicaciones en el ámbito interno y social del demandante, se concederá como indemnización a favor de la víctima directa una suma equivalente a 20 salarios mínimos, suma que estará a cargo de la Nación-Policía Nacional, de donde provino la información divulgada en los términos atrás anotados.

VIII. Costas

62. No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

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

³⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera-Subsección B, sentencia del 19 de octubre de 2017, rad. 26.837, con ponencia de quien proyecta el presente fallo.

³⁶ Declaración de Fabio Enrique Bernal Jaramillo: “*Él fue presentado a los medios de comunicación radio televisión y prensa como narcotraficante de Cartagena, en esa operación, trajeron como a 15 de la costa, (...) con relación a los hijos y la señora totalmente atacados por la comunidad, se tuvieron que ir de ese barrio*”.

³⁷ Declaración de Jorge Alberto Sandoval Ramírez: “*(...) de la captura, (...) me entere por los periódicos y me extraño porque nunca tuve una referencia de él, en ningún sentido de que fuera delictivo, (...) el señor Bernal Jaramillo lo perdió todo. Perdió hasta la vida, porque moralmente quedo desecho, quedo sin amigos, nadie quería arrimarse a alguien que tenía problemas con el narcotráfico.*”

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada, esto es, la proferida el 27 de octubre de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B. En su lugar:

SEGUNDO: DECLARAR a la Nación-Fiscalía General de la Nación extracontractualmente responsable de la privación injusta de la libertad sufrida por el señor Jorge Bernal Jaramillo.

TERCERO: DECLARAR a la Nación - Policía Nacional extracontractualmente responsable por la vulneración relevante del derecho al buen nombre y a la honra del señor Jorge Bernal Jaramillo.

CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a la Nación-Fiscalía General de la Nación a pagar, por concepto de perjuicios morales, 15 salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la ejecutoria de esta providencia para cada uno de los demandantes, esto es, para Jorge Bernal Jaramillo, Rafaela Payares Campo, y sus hijos Jorge, Leonardo y Yasmine Bernal Payares.

QUINTO: CONDENAR a la Fiscalía General de la Nación a pagar, por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, la suma de trescientos noventa y cinco mil novecientos setenta y cuatro pesos con veintiséis centavos m/c (\$ 395 974.26).

SEXTO: ORDENAR a la Nación - Policía Nacional la publicación de una rectificación en los términos señalados en la parte motiva de esta sentencia.

SÉPTIMO: CONDÉNESE a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, al pago de la suma equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por la vulneración relevante del derecho al buen nombre y a la honra del señor Jorge Bernal Jaramillo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

OCTAVO: DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda, por lo expuesto en precedencia.

NOVENO: Sin lugar a costas en esta instancia.

DÉCIMO: La demandada dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, dentro de los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A. Para efectos de lo anterior, expídanse copias de esta sentencia en los términos del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 1995.

En firme este proveído, devuélvase al Tribunal de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Sala

Impedido
RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado