



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

**Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

**Radicación número: 05001-23-31-000-2010-01021-01 (52.067) acumulado con 05001-23-31-000-2010-01546-02 (56.734) y 05001-23-31-000-2011-01039-01 (59.468)**  
**Actor: Guillermo Alexander Henao Gómez y otros**  
**Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y Otro**  
**Referencia: Acción de reparación directa**

Mediante escrito que obra a folio 457 del cuaderno de segunda instancia del expediente 59.468, el abogado Diego Fernando Posada Grajales, apoderado de la parte demandante, renunció al poder conferido, manifestación que se aceptará, por cumplirse los requisitos de ley.

Sin embargo, no se ordenará la comunicación a que se refiere el inciso 4 del artículo 69 del C.P.C. <sup>1</sup>, en cuanto que la referida parte, a través de memorial que obra de folios 480 a 501, le otorgó poder a los abogados Juan David Viveros Montoya y José Luis Viveros Abisambra para que la representara en este asunto.

Así las cosas, por reunir los presupuestos legales, se reconocerá personería adjetiva a los referidos profesionales del derecho.

No obstante, de conformidad con el inciso 1° del artículo 66 del Código de Procedimiento Civil, debe advertirse que se tendrá al abogado Juan David Viveros Montoya como apoderado principal y al abogado José Luis Viveros Abisambra como apoderado suplente, bajo la precisión de que no podrán actuar de manera simultánea.

Como consecuencia, se

**RESUELVE:**

---

<sup>1</sup> Artículo 69 C.P.C: "(...) La renuncia no pone término al poder ni a la sustitución, sino cinco días después de notificarse por estado el auto que la admita y se haga saber al poderdante o sustituidor por telegrama dirigido a la dirección denunciada para recibir notificaciones personales, cuando para este lugar exista el servicio, y en su defecto como lo disponen los numerales 1. y 2. del artículo 320. (...)".

**PRIMERO: ACEPTAR** la renuncia al poder presentada por el abogado Diego Fernando Posada Grajales.

**SEGUNDO: RECONOCER** personería adjetiva al abogado Juan David Viveros Montoya, portador de la tarjeta profesional No. 156.484 del Consejo Superior de la Judicatura, y al abogado José Luis Viveros Abisambra, portador de la tarjeta profesional No. 22.592 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderados principal y suplente de la parte demandante, respectivamente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

AECS/PR

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 05001-23-31-000-2010-01021-01 (52.067) acumulado con 05001-23-31-000-2010-01546-02 (56.734) y 05001-23-31-000-2011-01039-01 (59.468)**

**Actor: GUILLERMO ALEXANDER HENAO GÓMEZ Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

**Temas:** PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD – Culpa exclusiva de la víctima / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA – Análisis de la conducta a partir de la definición de dolo del Código Civil. Los actores, con sus conductas reprochables, dieron lugar al proceso penal y a la medida de aseguramiento en su contra.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación interpuestos tanto por la parte demandante como por las entidades demandadas contra las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 29 de enero de 2014, en la cual se negaron las súplicas de la demanda del proceso con radicado 2010-01021-01 (52.067), el 5 de agosto de 2015 y el 19 de noviembre de 2016, las cuales fueron proferidas en el trámite de los procesos identificados con los radicados 2010-01546-02 (56.734) y 2011-01039-01 (59.468), respectivamente, mediante las cuales se concedieron parcialmente las súplicas de cada una de las demandas.

Para efectos prácticos y una mayor comprensión, se procederá a consignar la parte resolutive de cada uno de los procesos, así:

**i) En el expediente 2010-01546-02 (56.734), en sentencia proferida el 5 de agosto de 2015, se dispuso lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores)<sup>2</sup>:**

***“PRIMERO:** Declárese administrativamente responsable a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de la totalidad de los perjuicios ocasionados a los demandantes por la privación injusta de la libertad del señor UBADEL RAMÓN BOLAÑOS COTERA por el período comprendido entre el 12 de abril de 2007 y el 15 de octubre de 2008.*

---

<sup>2</sup> Folios 293 a 309 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.

**“SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior condénese a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar a los demandantes los perjuicios causados, así:

**“A. POR PERJUICIOS MORALES:**

**“i)** A favor de **UBADEL RAMÓN BOLAÑOS COTERA**, en su condición de víctima directa, el equivalente a **CIENTO (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“ii)** Para **HUMBERTO RAMÓN BOLAÑOS MARTÍNEZ** (padre), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **NOVENTA (90) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“iii)** Para **ROSA ISABEL COTERA YEPES** (madre), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **NOVENTA (90) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“iv)** Para **ARÍSTIDES MANUEL COTERA BOLAÑOS** (abuelo), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“v)** Para **MARÍA PATRICIA YEPES MESA** (abuela), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“vi)** Para **KELLYS PATRICIA BOLAÑOS COTERA** (hermana), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“vii)** Para **KATIA ISABEL BOLAÑOS COTERA** (hermana), en su condición de víctima indirecta, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES**.

**“B. POR PERJUICIOS MATERIALES**

**“LUCRO CESANTE:**

**“i)** Para **UBADEL RAMÓN BOLAÑOS COTERA**, en su condición de víctima directa, el equivalente al salario mínimo legal durante todo el tiempo en que estuvo privado de la libertad, es decir desde el 12 de abril de 2007 hasta el 15 de octubre de 2008. Conforme lo dispuesto en la parte motiva.

**“TERCERO: NIEGANSE** las demás pretensiones de la demanda.

**“(…)”**.

ii) En el expediente 2011-01039-01 (59.468), en sentencia proferida el 19 de diciembre de 2016, se dispuso lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores)<sup>3</sup>:

**“PRIMERO:** Declarar administrativa y solidariamente responsable a la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y a la **RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**, de los perjuicios ocasionados a los demandantes como consecuencia de la privación injusta a la que fueron sometidos los señores **JORGE LUIS CAMPIÑO CAÑAVERAL, JUAN DIEGO HINCAPIÉ, JORGE ANDRÉS ÁNGEL RÍOS y LUIS JAVIER ATENCIA RAMÍREZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

**“SEGUNDO:** Como consecuencia de lo anterior, **condénese solidariamente a la NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y a la RAMA JUDICIAL – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**, a pagar en la proporción indicada en la parte motiva de este fallo, los valores por concepto de los perjuicios causados a los demandantes que se detallan a continuación:

**“2.1.- PERJUICIOS MORALES**

**“Primer grupo: Por la víctima JORGE LUIS CAMPIÑO CAÑAVERAL:**

<b>NOMBRE</b>	<b>CALIDAD</b>	<b>PERJUICIOS MORALES</b>
JORGE LUIS CAMPIÑO CAÑAVERAL	VÍCTIMA	90 S.M.L.M.V.
FABIOLA CAÑAVERAL CARDONA	MADRE	90 S.M.L.M.V.
FRANCISCO LUIS CAMPIÑO VÉLEZ	PADRE	90 S.M.L.M.V.
LUISA FERNANDA CAMPIÑO CAÑAVERAL	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
CARLOS MARIO CAMPIÑO CAÑAVERAL	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
FRANCISCO JAVIER CAMPIÑO CAÑAVERAL	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
JUAN DAVID CAMPIÑO CAÑAVERAL	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
LINA MARÍA CAMPIÑO CAÑAVERAL	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
JUAN DE JESÚS CAÑAVERAL YEPES	ABUELO	45 S.M.L.M.V.
ROSA ELENA VÉLEZ	ABUELA	45 S.M.L.M.V.
MARÍA DEL CARMEN CARDONA CORRALES	ABUELA	45 S.M.L.M.V.

**“Segundo grupo: Por la víctima JUAN DIEGO HINCAPIÉ:**

<b>NOMBRE</b>	<b>CALIDAD</b>	<b>PERJUICIOS MORALES</b>
JUAN DIEGO HINCAPIÉ	VÍCTIMA	90 S.M.L.M.V.
MARÍA ROSALBA HINCAPIÉ	MADRE	90 S.M.L.M.V.
VERÓNICA ALEJANDRA CELY HINCAPIÉ	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
BRAYAN ANDRÉS HINCAPIÉ YEPES	HERMANO	45 S.M.L.M.V.

<sup>3</sup> Folios 359 a 376 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 59.468.

FRANK ALEXIS HINCAPIÉ YEPES	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
FRANCY ANDREA HINCAPIÉ	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
SILVIA MARGARITA HINCAPIÉ	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
CARDEC BEETHOVEN CELY HINCAPIÉ	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
LUISA FERNANDA CELY HINCAPIÉ	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
SIRLEY LILIANA HINCAPIÉ	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
MARÍA VIRGELINA YEPES CARDONA	ABUELA	45 S.M.L.M.V.

**“Tercer grupo: Por la víctima JORGE ANDRÉS ÁNGEL RÍOS:**

<b>NOMBRE</b>	<b>CALIDAD</b>	<b>PERJUICIOS MORALES</b>
JORGE ANDRÉS ÁNGEL RÍOS	VÍCTIMA	90 S.M.L.M.V.
BLANCA INÉS RÍOS QUINTERO	MADRE	90 S.M.L.M.V.
AGUSTÍN EMILIO ÁNGEL VILLADA	PADRE	90 S.M.L.M.V.
CARLOS EDUARDO ÁNGEL RÍOS	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
JOSÉ VITALIO RÍOS	ABUELO	45 S.M.L.M.V.
MARÍA HERMÓGENES QUINTERO VILLADA	ABUELA	45 S.M.L.M.V.
JOSÉ LEÓNIDAS ÁNGEL VILLADA	ABUELO	45 S.M.L.M.V.

**“Cuarto grupo: Por la víctima LUIS JAVIER ATENCIA RAMÍREZ:**

<b>NOMBRE</b>	<b>CALIDAD</b>	<b>PERJUICIOS MORALES</b>
LUIS JAVIER ATENCIA RAMÍREZ	VÍCTIMA	100 S.M.L.M.V.
MARLEN ISABEL ATENCIA RAMÍREZ	MADRE	90 S.M.L.M.V.
WILLIAM DÁVILA ATENCIA	HERMANO	90 S.M.L.M.V.
CLISTON ENRIQUE DÁVILA ATENCIA	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
DANITH DÁVILA ATENCIA	HERMANA	45 S.M.L.M.V.
HERNANDO DÁVILA ATENCIA	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
ABELARDO DÁVILA ATENCIA	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
LEANDRO ATENCIA RAMÍREZ	HERMANO	45 S.M.L.M.V.
LEONARDO DÁVILA ATENCIA	HERMANO	45 S.M.L.M.V.

**“EL SALARIO MÍNIMO A TENER EN CUENTA ES EL VIGENTE AL MOMENTO DE EJECUTORIA DE LA DECISIÓN.**

**“2.2.- PERJUICIOS MATERIALES DE LUCRO CESANTE:**

<b>DEMANDANTE</b>	<b>CALIDAD</b>	<b>PERJUICIO MATERIAL – LUCRO CESANTE</b>

JORGE LUIS CAMPIÑO CAÑAVERAL	VÍCTIMA	\$24'567.712,61
JUAN DIEGO HINCAPIÉ	VÍCTIMA	\$24'567.712,61
JORGE ANDRÉS ÁNGEL RÍOS	VÍCTIMA	\$24'567.712,61
LUIS JAVIER ATENCIA RAMÍREZ	VÍCTIMA	\$31'487.914,88

**“TERCERO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

“(…)”.

**iii)** En el **expediente 2010-01021-01 (52.067)**, en sentencia proferida el 29 de enero de 2014, se dispuso lo siguiente (se transcribe de forma literal, incluidos posibles errores)<sup>4</sup>:

**“PRIMERO: DECLARAR** el fracaso de la pretensión procesal de responsabilidad dirigida en contra de la **NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y la **NACIÓN – CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA**, conforme a las premisas jurídicas y fácticas incorporadas en la parte motiva de esta providencia.

**“SEGUNDO:** Conforme a lo dispuesto en el artículo 171 del C.C.A., subrogado por el art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se condena en costas.

**“TERCERO:** De conformidad con el art. 181 del Código Contencioso Administrativo, contra esta sentencia procede el recurso extraordinario de apelación. En el presunto de ejecutoria, archívese”.

## I. ANTECEDENTES

### 1. Las demandas

#### 1.1. Expediente 52.067

En escrito presentado el 4 mayo de 2010, los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Elvia Nury Cañas Morales, María Martha Gómez Idárraga, Piedad Dorani Mesa Gómez, Giovanni Alberto Henao Gómez, Luz Dary Henao Gómez, Beatriz Aydee Henao Gómez y Sandra Milena Cataño Gómez interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Fiscalía General Nación y la Rama Judicial, con el fin de que se les declarara administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios ocasionados como consecuencia de la privación de la libertad que soportó el primero de los mencionados actores dentro de un proceso penal adelantado en su contra.

<sup>4</sup> Folios 295 a 318 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

Se solicitó que se condenara a las entidades demandadas a pagar, por concepto de perjuicios morales, a los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Elvia Nury Cañas Morales y María Martha Gómez Idárraga el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes y a los demás demandantes el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes. A su vez, por daño a la vida de relación, se pidió el equivalente a 100 salarios mínimos legales vigentes en favor de los mencionados actores.

Finalmente, por lucro cesante se solicitó la suma de \$12'079.542, por los ingresos que dejó de percibir el señor Guillermo Alexander Henao Gómez como consecuencia de la privación de la libertad que soportó.

## **1.2. Expediente 56.734**

El 4 de agosto de 2010, los señores Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Kellys Patricia Bolaños Cotera, Katia Isabel Bolaños Cotera, Humberto Ramón Bolaños Martínez, Rosa Isabel Cotera Yepes, Arístides Manuel Cotera Bolaños y María Patricia Yepes Mesa interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa en contra de la Nación – Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se declarara su responsabilidad administrativa y patrimonial por los perjuicios ocasionados como consecuencia de la privación de la libertad que soportó el señor Ubadel Ramón Bolaños Cotera dentro de un proceso penal adelantado en su contra.

Por consiguiente, solicitaron, por concepto de perjuicios morales, el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para los señores Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Humberto Ramón Bolaños Martínez, Rosa Isabel Cotera Yepes, Arístides Manuel Cotera Bolaños y María Patricia Yepes Mesa; para las demás demandantes el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, en tanto que por “*daño a la vida de relación*” se pidió el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para los señores Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Humberto Ramón Bolaños Martínez, Rosa Isabel Cotera Yepes, Arístides Manuel Cotera Bolaños y María Patricia Yepes Mesa y para las demás demandantes el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

En cuanto a la indemnización de perjuicios materiales, se solicitaron los siguientes rubros en favor del señor Ubadel Ramón Bolaños Cotera: *i)* por lucro cesante, se pidió la suma de \$5'760.000, por los ingresos que dejó de percibir como consecuencia de la



privación injusta que sufrió y *ii)* por daño emergente, la suma de \$2'000.000, por los gastos personales en que incurrió en el centro carcelario durante su reclusión.

### **1.3. Expediente 59.468**

En escrito presentado el 19 mayo de 2010, los señores Jorge Luis Campiño Cañaverl, Fabiola Cañaverl Cardona, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija Luisa Fernanda Campiño Cañaverl; Francisco Luis Campiño Vélez, Carlos Mario Campiño Cañaverl, Francisco Javier Campiño Cañaverl, Juan David Campiño Cañaverl, Lina María Campiño Cañaverl, Juan de Jesús Cañaverl Yepes, Rosa Elena Vélez, María del Carmen Cardona Corrales, Juan Diego Hincapié, María Rosalba Hincapié, quien actúa en nombre propio y en representación de sus menores hijos Verónica Alejandra Cely Hincapié, Brayan Andrés Hincapié Yepes y Frank Alexis Hincapié Yepes; Francy Andrea Hincapié, Silvia Margarita Hincapié, Cardec Beethoven Cely Hincapié, Luisa Fernanda Cely Hincapié, Sirley Liliana Hincapié, María Virgelina Yepes Cardona, Jorge Andrés Ángel Ríos, Blanca Inés Ríos Quintero, Agustín Emilio Ángel Villada, Carlos Eduardo Ángel Ríos, José Vitalio Ríos, María Hermógenes Quintero Villada, José Leónidas Ángel Villada, Luis Javier Atencia Ramírez, Marlen Isabel Atencia Ramírez, William Dávila Atencia, Cliston Enrique Dávila Atencia, Danith Dávila Atencia, Hernando Dávila Atencia, Abelardo Dávila Atencia, Leandro Atencia Ramírez y Leonardo Dávila Atencia interpusieron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación – Fiscalía General Nación y la Rama Judicial, con el fin de que se les declarara administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios ocasionados como consecuencia de la privación de la libertad que soportaron los señores Jorge Luis Campiño Cañaverl, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez dentro de un proceso penal adelantado en su contra.

Como consecuencia, solicitaron que se condenara a la entidad demandada al pago de los perjuicios materiales e inmateriales, en las sumas indicadas para cada uno de ellos en la demanda<sup>5</sup>.

## **2. Los hechos**

---

<sup>5</sup> Folios 131 a 137 del cuaderno principal, exp. 59.468.

Ante la identidad fáctica de los procesos acumulados, la Sala los sintetiza de la siguiente manera:

El 10 de diciembre de diciembre de 2006, los señores Edison de Jesús Quiceno Gil, Edwinson Hernando Gaviria Agudelo, Iván Darío Londoño Londoño y Henry Alonso Londoño fueron *“sacados de sus casas, retenidos y golpeados por miembros del Ejército Nacional, con fin de obtener de ellos una verdad y castigarlos por los actos sexuales de los cuales supuestamente habían hecho víctima la menor (...), el día 9 de diciembre de 2006”*.

El 11 de abril de 2007 fueron capturados los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez, en tanto que el señor Ubadel Ramón Bolaños Coterá fue capturado el 12 de abril de 2007.

El 11 de mayo de 2007, la Fiscalía Segunda Especializada de Medellín presentó escrito de acusación en contra de los señores Henao Gómez, Campiño Cañaveral, Hincapié, Ángel Ríos y Atencia Ramírez, por los delitos de violación de habitación ajena por servidor público, privación de la libertad y tortura.

El 20 de noviembre 2008, el Juzgado Quinto Especializado del Circuito de Medellín absolvió a los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Ubadel Ramón Bolaños Coterá y Jorge Andrés Ángel Ríos de las conductas punibles endilgadas y, a su vez, condenó al señor Luis Javier Atencia Ramírez por el delito de tortura agravada.

Finalmente, mediante sentencia del 20 de mayo de 2009, el Tribunal Superior de Medellín revocó la condena impuesta al señor Atencia Ramírez y, por consiguiente, ordenó su libertad inmediata.

### **3. Trámite en primera instancia**

#### **3.1. Expediente 52.067**

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 12 de mayo de 2010<sup>6</sup>, providencia que fue notificada en debida forma a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

**3.1.1.** La Nación – Rama Judicial, en su escrito de contestación, en síntesis, señaló que no le asistía responsabilidad por la detención decretada en contra del señor Henao Gómez, dado que los hechos en que se sustentó la demanda correspondían a actuaciones de la Fiscalía General de la Nación, en tanto que la Rama Judicial, únicamente, dictó la sentencia mediante la cual se absolvió al aquí demandante. En ese sentido, indicó que se había configurado la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva<sup>7</sup>.

**3.1.2.** La Nación – Fiscalía General de la Nación contestó la demanda oponiéndose a sus pretensiones. En cuanto a los hechos, manifestó que no le constaban y que se atenía a lo que resultara probado.

Como sustento de su oposición, afirmó que el daño cuya reparación pretende lograr el demandante no le es atribuible a dicha entidad, puesto que la medida de aseguramiento decretada en contra del señor Guillermo Alexander Henao Gómez fue impuesta por el juez de control de garantías, razón por la cual, a su juicio, se configuró la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Adicionalmente, señaló que actuó bajo una obligación constitucional y legal y de conformidad con el material probatorio obrante en la investigación, sin que se hubiese presentado una falla en el servicio<sup>8</sup>.

**3.1.3.** Concluido el período probatorio, mediante providencia del 20 de septiembre de 2013<sup>9</sup>, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo.

**3.1.3.1.** La parte actora indicó que tanto la Fiscalía General de la Nación como la Rama Judicial estaban legitimadas en la causa, toda vez que, a su juicio, el ente acusador solicitó se impusiera una medida de aseguramiento en contra del señor Henao Gómez sin que se contara con los medios probatorios requeridos por el Código de

---

<sup>6</sup> Folio 100 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>7</sup> Folios 106 a 111 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>8</sup> Folios 114 a 123 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>9</sup> Folio 265 del cuaderno principal, exp. 52.067.

Procedimiento Penal para tal fin. En cuanto a la Rama Judicial afirmó que dicha entidad legalizó la captura del aquí demandante pese a las falencias probatorias señaladas<sup>10</sup>.

**3.1.3.2.** La Fiscalía General de la Nación<sup>11</sup> y la Rama Judicial<sup>12</sup> reiteraron lo expuesto en sus respectivas contestaciones de demanda.

**3.1.3.3.** El Ministerio Público guardó silencio.

## **3.2. Expediente 56.734**

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 21 de enero de 2011<sup>13</sup>, providencia que fue notificada en debida forma a la entidad demandada y al Ministerio Público.

**3.2.1.** La Nación – Fiscalía General de la Nación contestó la demanda en los mismos términos mencionados en el proceso 52.067. Adicionalmente, señaló que los montos solicitados en la demanda eran excesivos, dado que superaban las cuantías fijadas por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>14</sup>.

Finalmente, la Fiscalía General de la Nación denunció el pleito a la Rama Judicial; sin embargo, mediante proveído del 7 de septiembre de 2012, el Tribunal Administrativo de Antioquia negó dicha solicitud<sup>15</sup>, decisión que fue confirmada por esta Corporación mediante auto del 2 de agosto de 2013<sup>16</sup>.

**3.2.2.** Concluido el período probatorio, mediante providencia del 23 de abril de 2015<sup>17</sup>, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo, oportunidad en que intervinieron la entidad demandada y el Ministerio Público, mientras que la parte demandante guardó silencio.

**3.2.2.1.** La parte actora reiteró lo expuesto en la demanda<sup>18</sup>.

---

<sup>10</sup> Folios 275 a 280 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>11</sup> Folios 266 a 274 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>12</sup> Folios 281 a 285 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>13</sup> Folio 77A del cuaderno principal, exp. 56.734.

<sup>14</sup> Folios 81 a 90 del cuaderno principal, exp. 56.734.

<sup>15</sup> Folios 160 a 161 del cuaderno No. 2, exp. 56.734.

<sup>16</sup> Folios 203 a 208 del cuaderno No. 2, exp. 56.734.

<sup>17</sup> Folio 268 del cuaderno principal, exp. 56.734.

<sup>18</sup> Folios 269 a 287 del cuaderno principal, exp. 56.734.

**3.2.2.2.** La Fiscalía General de la Nación presentó sus alegatos de manera extemporánea<sup>19</sup>.

**3.2.2.3.** El Ministerio Público guardó silencio.

### **3.3. Expediente 59.468**

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 10 de octubre de 2011<sup>20</sup>, providencia que fue notificada en debida forma a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

**3.3.1.** La Nación – Rama Judicial, en su escrito de contestación, indicó que no le asistía responsabilidad por la privación de los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral y Juan Diego Hincapié, toda vez que fue la entidad que, dentro del término legal y de conformidad con el material probatorio, absolvió a los mencionados demandantes.

Respecto del señor Luis Javier Atiencia Ramírez, afirmó que, si bien este fue condenado en primera instancia, ello se fundamentó en la acusación efectuada por la Fiscalía General de la Nación.

Finalmente, señaló que en el proceso penal adelantado en contra de los mencionados actores se cumplieron con los parámetros constitucionales y legales “*administrando justicia de manera imparcial, eficaz y oportuna*” y, en ese sentido, la privación de la libertad de los demandantes no se tornó injusta<sup>21</sup>.

**3.3.2.** La Nación – Fiscalía General de la Nación contestó la demanda de manera extemporánea<sup>22</sup>.

**3.3.3.** Concluido el período probatorio, mediante providencia del 16 de agosto de 2016<sup>23</sup>, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo, oportunidad

---

<sup>19</sup> Folios 81 a 90 del cuaderno principal, exp. 56.734.

<sup>20</sup> Folios 149 a 150 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>21</sup> Folios 156 a 162 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>22</sup> Folios 165 a 174 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>23</sup> Folio 324 del cuaderno principal, exp. 59.468.

en que intervinieron la entidad demandada y el Ministerio Público, mientras que la parte demandante guardó silencio.

**3.3.3.1.** En escrito allegado el 26 de agosto de 2016, quien dijo ser el apoderado de la Fiscalía General de la Nación presentó alegatos de conclusión; sin embargo, no allegó el poder que lo acreditara como tal<sup>24</sup>.

**3.3.3.2.** La parte actora indicó que la privación de la libertad que sufrieron los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié y Luis Javier Atiencia Ramírez fue injusta, toda vez que, a pesar de que no tenían ninguna relación con la autoría de las conductas punibles investigadas, se les impuso una carga que no debían soportar y, por tanto, las entidades demandadas estaban en la obligación de reparar el daño antijurídico padecido por aquellos<sup>25</sup>.

**3.3.3.3.** La Rama Judicial reiteró lo expuesto en su contestación de demanda; adicionalmente, afirmó que los hechos en que se sustentó la demanda correspondían a actuaciones de la Fiscalía General de la Nación y que dicha entidad, al solicitar la absolución de los imputados, reconoció una deficiente labor investigativa. En ese sentido, solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda respecto de la Rama Judicial<sup>26</sup>.

**3.3.3.4.** El Ministerio Público guardó silencio.

## **4. Las sentencias de primera instancia**

### **4.1. Expediente 52.067**

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante sentencia fechada el 29 de enero de 2014, negó las pretensiones de la demanda. Como sustento de su decisión, señaló que la parte actora no probó el daño alegado, dado que, a su juicio, no se allegó ni se solicitó prueba alguna que acreditara la detención del señor Guillermo Alexander Henao Gómez<sup>27</sup>.

### **4.2. Expediente 56.734**

---

<sup>24</sup> Folios 325 a 338 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>25</sup> Folios 339 a 345 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>26</sup> Folios 346 a 357 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>27</sup> Folios 295 a 318 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

En sentencia del 5 de agosto de 2015, el Tribunal Administrativo de Antioquia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, tal y como se observa al inicio de esta providencia.

Como sustento de su decisión, en síntesis, indicó que la privación de la libertad de la que fue víctima el señor Ubadel Ramón Bolaños Cotera se tornó injusta, dado que fue absuelto porque la actividad investigativa y probatoria de la Fiscalía General de la Nación no fue suficiente para desvirtuar su presunción de inocencia<sup>28</sup>.

#### **4.3. Expediente 59.468**

El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante sentencia del 19 de diciembre de 2016, declaró la responsabilidad administrativa y patrimonial de la Fiscalía General de Nación y de la Rama Judicial, por la privación de la libertad que soportaron los señores Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez.

Al respecto, afirmó que la absolución de los mencionados actores se decretó con fundamento en que no se logró establecer la participación de estos en la comisión de las conductas punibles imputadas y, por consiguiente, bajo el régimen objetivo de responsabilidad, el Tribunal *a quo* indicó que tanto la Fiscalía General de la Nación como la Rama Judicial eran solidariamente responsables por los perjuicios ocasionados a la parte actora, los cuales cuantificó como se advirtió en el aparte transcrito de la mencionada sentencia<sup>29</sup>.

### **5. Los recursos de apelación**

#### **5.1. Expediente 52.067**

Inconforme con la sentencia de primera instancia, la parte actora interpuso recurso de apelación. Como fundamento de su oposición señaló que dentro del expediente obra el material probatorio suficiente que da cuenta que la privación que soportó el señor Guillermo Alexander Henao Gómez fue injusta y que, si bien al proceso únicamente se allegó copia parcial de la sentencia penal, en ella se observan las razones por las

---

<sup>28</sup> Folios 293 a 309 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.

<sup>29</sup> Folios 359 a 376 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 59.468.

cuales el juez absolvió al señor Henao Gómez de los delitos imputados. En ese sentido, solicitó que se revocara el fallo de primera instancia y, en su lugar, se accediera a las súplicas de la demanda<sup>30</sup>.

## **5.2. Expediente 56.734**

La Fiscalía General de la Nación impugnó la sentencia del 5 de agosto de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia. Al respecto, indicó que en el caso *sub examine* no se configuró una falla en el servicio, toda vez que las decisiones proferidas por el ente acusador estuvieron ajustadas a derecho y fueron adoptadas de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso penal.

Asimismo, afirmó que la parte actora no allegó los registros magnéticos de las audiencias preliminares y, por tanto, no acreditó el daño por el cual demandó.

Argumentó que en los procesos tramitados en vigencia de la Ley 906 de 2004 la Fiscalía General de la Nación no es la entidad que determina las medidas restrictivas de la libertad, razón por la cual en el presente asunto no se encontraba legitimada en la causa por pasiva.

Finalmente, cuestionó la indemnización de perjuicios concedida por concepto de perjuicios morales, sobre el particular señaló que las directrices fijadas por la jurisprudencia del Consejo de Estado únicamente constituían un parámetro para el reconocimiento y la tasación de dichos perjuicios, mas no una obligación<sup>31</sup>.

## **5.3. Expediente 59.468**

La parte actora y las entidades demandadas interpusieron sendos recursos de apelación contra la sentencia dictada por el Tribunal *a quo* el 19 de diciembre de 2016.

**5.3.1.** La parte actora cuestionó la indemnización reconocida por concepto de perjuicios morales, dado que las víctimas directas del daño permanecieron privadas de su libertad por un período superior a 18 meses y, por tanto, de conformidad con los parámetros

---

<sup>30</sup> Folios 320 a 323 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>31</sup> Folios 315 a 341 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.



fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado, se les debió reconocer el equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, así como a sus padres, en cuanto a los hermanos y abuelos de las víctimas directas del daño, sostuvo, se les debió reconocer el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Finalmente, en cuanto a lucro cesante solicitó que se modificaran los montos reconocidos por dicho perjuicio, toda vez que no se tuvo en cuenta el período que tarda una persona en reintegrarse a la vida laboral<sup>32</sup>.

**5.3.2.** La Rama Judicial, en su escrito de apelación, indicó que en el proceso penal adelantado en contra de los aquí demandantes se desarrolló con pleno respeto de las garantías y de los derechos fundamentales de los procesados; adicionalmente, afirmó que en el desarrollo del juicio oral, la Fiscalía General de la Nación solicitó la absolución de los señores Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié y Jorge Andrés Ángel Ríos, con lo cual reconoció que efectuó una deficiente labor investigativa. En ese sentido, solicitó que se revocara el fallo de primera instancia<sup>33</sup>.

**5.3.3.** La Fiscalía General de la Nación presentó adhirió a la apelación. Al respecto, señaló que no existía nexo de causalidad entre su actuación, los hechos de la demanda y los perjuicios alegados en la misma, toda vez que en el presente asunto fue el juez de control de garantías el encargado de decretar la detención preventiva de los aquí demandantes, razón por la cual no le asistía responsabilidad.

En cuanto a los montos reconocidos por concepto de perjuicios morales indicó que no se ajustaban a los parámetros fijados por la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>34</sup>.

## **6. Trámite en segunda instancia**

### **6.1. Expediente 52.067**

El recurso interpuesto por la parte actora fue admitido mediante auto calendarado el 23 de octubre de 2014<sup>35</sup>. Posteriormente, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera

---

<sup>32</sup> Folios 377 a 378 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 59.468.

<sup>33</sup> Folios 379 a 390 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 59.468.

<sup>34</sup> Folios 379 a 390 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 59.468.

<sup>35</sup> Folios 334 a 335 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

concepto de fondo<sup>36</sup>. La Fiscalía General de la Nación reiteró lo expuesto a lo largo del proceso<sup>37</sup>, mientras que la Rama Judicial, la parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

## **6.2. Expediente 56.734**

Mediante auto del 24 de junio de 2016<sup>38</sup>, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General de la Nación en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 5 de agosto de 2015 y, en providencia del 18 de agosto de 2017<sup>39</sup>, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, emitiera concepto.

La Fiscalía General de la Nación reiteró los argumentos expuestos en su recurso de apelación<sup>40</sup>.

La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

## **6.3. Acumulación de procesos**

En auto del 28 de noviembre de 2017<sup>41</sup>, dictado dentro del expediente 52.067, se dispuso oficiosamente la acumulación de dicho proceso con los expedientes 56.734 y 59.468 y, a su vez, se ordenó la suspensión del proceso 52.067 hasta que los demás procesos acumulados se encontraran en el mismo estado.

## **6.4. Expediente 56.734**

Mediante auto del 18 de abril de 2018<sup>42</sup>, se admitieron los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y la Rama Judicial contra la sentencia proferida el 19 de diciembre de 2016 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, así como la apelación adhesiva presentada por la Fiscalía General de la Nación.

---

<sup>36</sup> Folio 337 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>37</sup> Folios 338 a 348 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>38</sup> Folio 402 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.

<sup>39</sup> Folio 420 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.

<sup>40</sup> Folios 423 a 431 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 56.734.

<sup>41</sup> Folios 416 a 418 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>42</sup> Folios 427 a 428 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

En proveído del 12 de junio de 2018<sup>43</sup>, se corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, emitiera concepto.

La parte actora reiteró lo expuesto en su escrito de apelación<sup>44</sup>.

La Fiscalía General de la Nación<sup>45</sup>, la Rama Judicial y el Ministerio Público no alegaron de conclusión en el presente asunto.

7. El 18 de octubre de 2018, la Sala advirtió que los discos compactos allegados al proceso se encontraban deteriorados, razón por la cual ofició al Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín para que remitiera, en condiciones óptimas, copia de estos archivos<sup>46</sup>. En cumplimiento de lo anterior<sup>47</sup>, la Secretaría Administrativa de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Medellín allegó 9 discos compactos, los cual contienen copia de las audiencias celebradas en el proceso penal identificado con el radicado 05001-60-00-000-2007-00074<sup>48</sup>.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1. Prelación de fallo**

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

---

<sup>43</sup> Folio 430 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>44</sup> Folios 431 a 434 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>45</sup> Sobre el particular, conviene precisar que la Fiscalía General de la Nación presentó sus alegaciones respecto de la privación de la libertad del señor Alexander Henao Gómez, quien no es demandante en el expediente 59.468 (folios 435 a 446 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067).

<sup>46</sup> Folio 463 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>47</sup> Folios 472 a 477 del cuaderno del Consejo de Estado, exp. 52.067.

<sup>48</sup> En este punto de la providencia, vale la pena precisar que estos elementos probatorios fueron aportados con la demanda y, en el debido momento procesal, la contraparte tuvo oportunidad de defenderse y de solicitar pruebas, de conformidad con los principios de lealtad procesal, contradicción y debido proceso.

No obstante, la Ley 1285 de 2009, en su artículo 16, permite decidir de manera anticipada, esto es, sin sujeción al orden cronológico de turno, los procesos en relación con los cuales para su decisión definitiva “*entrañe sólo la reiteración de jurisprudencia*”.

En el presente caso se encuentra que el objeto del debate tiene relación con la privación injusta de la libertad de los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, asunto en el que ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada<sup>49</sup>.

## **2. Competencia**

La Sala es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en razón de los recursos de apelación interpuestos por la partes en contra de las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 29 de enero de 2014 (52.067), el 5 de agosto de 2015 (56.734) y el 19 de diciembre de 2016 (59.468), dado que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, por privación injusta de la libertad o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se encuentra radicada en los Tribunales Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia sin consideración a la cuantía del proceso<sup>50</sup>.

## **3. Ejercicio oportuno de la acción**

Al tenor de lo previsto en el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la acción de reparación directa debe instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, de la omisión, de la operación administrativa o de la ocupación permanente o temporal de inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

---

<sup>49</sup> De acuerdo con lo decidido por la Sala Plena de la Sección Tercera en sesión del 25 de abril de 2013, según acta No. 10.

<sup>50</sup> Sobre este tema consultar auto proferido por el Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, el 9 de septiembre de 2008, exp. 34.985, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Tratándose de acciones de reparación directa por la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia reiterada de esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que el término de caducidad se empieza a contar a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluyó la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, momento a partir del cual se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad<sup>51</sup>.

En primer lugar, vale la pena precisar que en los hechos por los cuales resultaron vinculados los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez también fueron investigados otros sujetos, razón por la cual debía agotarse una sola actuación penal, a fin de determinar la responsabilidad de todos los procesados, situación que, en virtud de lo previsto en el artículo 53 de la Ley 906 del 2004<sup>52</sup> impedía la ejecutoria parcial o fragmentada de las determinaciones adoptadas en el transcurso del proceso, salvo en los casos previstos por el legislador, dentro de los cuales no se encontraba aquel en el que a través de una misma providencia se condenaba a algunos de los procesados y se absolvía a los otros.

Así las cosas, el término de caducidad en el *sub judice*, por tratarse de un evento de unidad procesal en materia penal, tal como lo ha señalado esta Sección<sup>53</sup>, empezó a correr el día siguiente al de la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia.

Pues bien, mediante fallo del 20 de noviembre de 2008, el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín absolvió a los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié y Jorge Andrés Ángel Ríos y, a su vez, condenó al señor Luis Javier Atencia Ramírez y a otros de los procesados, punto apelado por algunos implicados.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, a través de sentencia del 20 de mayo de 2009, revocó la condena impuesta al señor Luis Javier Atencia Ramírez y confirmó, en lo demás, el fallo de primera instancia.

---

<sup>51</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2002, exp. 13.622, C.P. María Elena Giraldo Gómez. Al respecto puede consultarse igualmente la sentencia del 22 de junio de 2017, Sección Tercera, Subsección A, expediente: 44.784, C.P. Hernán Andrade Rincón y la sentencia del 10 de noviembre de 2017, expediente 47.874, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, entre muchas otras providencias.

<sup>52</sup> “Artículo 89. Por cada conducta punible se adelantará una sola actuación procesal, cualquiera que sea el número de autores o partícipes, salvo las excepciones constitucionales o legales (...).”

<sup>53</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 6 de diciembre de 2010, expediente No. 38.099, M.P. Olga Mérida Valle de De La Hoz.

En este caso, se advierte que el término de caducidad empezó a correr a partir de la ejecutoria del auto mediante el cual la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia inadmitió las demandas de casación interpuestas en contra de la sentencia del 20 de noviembre de 2009<sup>54</sup>, es decir, el 17 de octubre de 2012, según la constancia obrante a folio 374 del cuaderno de pruebas número 6 del expediente 59.468.

Entonces, como la sentencia dictada en segunda instancia cobró ejecutoria el **17 de octubre de 2012**, las demandas se interpusieron antes de que hubiera empezado a correr el plazo de dos años siguientes al hecho que dio origen a la alegada responsabilidad (el 11 de mayo de 2010 en el proceso 52.067<sup>55</sup>; el 6 de agosto de 2010 en el expediente 56.734<sup>56</sup> y el 22 de junio de 2011 en el proceso 59.468<sup>57</sup>).

En ese sentido, como ya lo ha dicho esta Subsección<sup>58</sup>, si bien las demandas se presentaron de manera anticipada, lo cierto es que en atención al derecho fundamental de acceso a la Administración de Justicia y al principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, debe entenderse que fueron interpuestas oportunamente.

## **4. Caso concreto**

### **4.1. Cuestión previa**

La Subsección resalta que a esta Jurisdicción no le corresponde cuestionar las decisiones de la justicia penal, no obstante, según la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, el juez administrativo tiene la posibilidad de apartarse de la motivación que sustenta la sentencia penal o su equivalente, en razón a las diferencias sustanciales que existen entre ambas acciones, aunque sin dejar de destacar la importancia que

---

<sup>54</sup> Folios 207 a 253 del cuaderno de pruebas número 6 del expediente 59.468.

<sup>55</sup> Folio 99 del cuaderno principal, exp. 52.067.

<sup>56</sup> Folio 66 del cuaderno principal, exp. 56.734.

<sup>57</sup> Folio 148 del cuaderno principal, exp. 59.468.

<sup>58</sup> *“De allí que si bien la demanda se presentó de manera anticipada o prematura, lo cierto es que en atención al Derecho Fundamental de Acceso a la Administración de Justicia y al principio constitucional de prevalencia del Derecho sustancial respecto de los demás aspectos jurídicos de carácter adjetivo o formal, se entenderá que la demanda fue presentada en tiempo, amén de que, en suma, en el proceso obran ambas decisiones penales -aquella que absolvió al actor y la que la confirmó-, con lo cual se tiene claro tanto la causación del daño, la fecha en que se consolidó, como, más importante aún, que la demanda se formuló sin que en relación con la misma hubiere operado el fenómeno de la caducidad de la acción”*(Sentencia de fecha 24 de julio de 2013, CP. Mauricio Fajardo Gómez, Expediente No. 29.283).

tienen dichos fallos en las decisiones que se adopten en esta Jurisdicción<sup>59</sup>. Al respecto, esta Sala ha precisado:

*“Si bien la decisión de carácter penal no puede ser modificada por la jurisdicción de lo contencioso administrativo y que la misma hace tránsito a cosa juzgada, dicho efecto se predica de la situación jurídico penal del procesado y, en algunos eventos, en relación con la responsabilidad civil del funcionario sometido a juicio, pero no con respecto a la decisión que deba tomarse cuando lo que se cuestiona es la responsabilidad del Estado<sup>60</sup>, pues a pesar de que se declare la responsabilidad personal del funcionario, la entidad a la cual éste se encuentre vinculado puede no ser responsable del daño, por no haber actuado aquél en desarrollo de un acto propio de sus funciones o no haber tenido su actuación ningún nexo con el servicio público<sup>61</sup>, o por el contrario, el funcionario puede ser absuelto por no haberse demostrado la antijuridicidad de su conducta, de tal manera que no resulte comprometida su responsabilidad penal y, en cambio, el juez administrativo puede encontrar comprometida la responsabilidad patrimonial del Estado, con la demostración de la antijuridicidad del daño, elemento fundante de la responsabilidad estatal consagrada en el artículo 90 de la Carta Política”<sup>62</sup>.*

En esta medida, la Sala valorará las pruebas obrantes en el expediente penal, lo cual, se insiste, no se hará con el fin de rebatir los juicios de valor plasmados en el proceso penal, sino con el propósito de determinar si los demandantes se expusieron a que los investigaran y a que, de manera consecuente, se les impusiera medida de aseguramiento de detención preventiva.

## **4.2. Hechos probados**

En el presente asunto, en relación con el proceso penal adelantado en contra de los aquí actores se encuentra probado lo siguiente<sup>63</sup>:

---

<sup>59</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 9 de marzo de 2016, expediente 39.816, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

<sup>60</sup> Cita del original: “En sentencia del 1 de noviembre de 1985 (Exp. 4571) dijo la Sala: ‘Una es la responsabilidad que le puede tocar (sic) al funcionario oficial, como infractor de una norma penal y otra muy diferente la responsabilidad estatal que se puede inferir de esta conducta, cuando ella pueda así mismo configurar una falla del servicio. Son dos conductas subsumidas en normas diferentes, hasta el punto que puede darse la responsabilidad administrativa sin que el funcionario sea condenado penalmente. Basta recordar que una es la culpa penal y otra la civil o administrativa’. En el mismo sentido, sentencias de 24 de junio de 1992 (Exp. 7.114), de 17 de marzo de 1994 (Exp. 8585), de 5 de mayo de 1994 (Exp. 8958), de 18 de febrero de 1999 (Exp. 10.517), de 26 de octubre de 2000 (Exp. 13.166) y de 25 de julio de 2002 (Exp. 13.744 y 14.183), entre otras”.

<sup>61</sup> Cita del original: “Ver, por ejemplo, sentencias de 20 de febrero de 1992, expediente 6514 y de 21 de septiembre de 2000, Exp. 11.766”.

<sup>62</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia proferida por esta Sala el 9 de marzo de 2016, expediente 39.816, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

<sup>63</sup> Según la síntesis de la actuación contenida en las distintas audiencias que se adelantaron en el proceso penal.

**4.2.1.** En audiencia celebrada el 11 de abril de 2007, el Juez Séptimo Penal Municipal de Medellín ordenó la captura de los hoy demandantes, por las conductas punibles de tortura, de privación ilegal de la libertad y de violación de habitación ajena por servidor público<sup>64</sup>.

Los hechos que expuso el Juez Séptimo Penal Municipal de Medellín en las audiencias preliminares fueron los siguientes:

**4.2.1.1.** El 9 de diciembre de 2006, la menor XXX XXX XXX le manifestó a su madre que fue tocada en sus partes íntimas por uno de los sujetos con los que había ido a tomar cerveza esa noche.

**4.2.1.2.** Al día siguiente, el 10 de diciembre de 2006, le informaron a Edinson que miembros del Ejército Nacional lo requerían, razón por la cual se dirigió a la base militar, en donde fue aprehendido por unos soldados que comenzaron a golpearlo, acusándolo de violador y constriéndolo para que informara el nombre y la dirección de los otros tres sujetos que se encontraban la noche anterior con la menor XXX XXX XXX.

**4.2.1.3.** Los soldados se dirigieron a la residencia de Iván, Edwinson y Henry, los detuvieron y los llevaron a la base militar, en donde les ocasionaron múltiples lesiones en el cuerpo.

**4.2.1.4.** Con posterioridad, los soldados llevaron a la base militar a la menor XXX XXX XXX, quien afirmó que ninguno de los sujetos ahí recluidos la había tocada en sus partes íntimas, razón por la cual fueron dejados en libertad, no sin antes ser objeto de amenazas por parte de los soldados.

**4.2.2.** En virtud de lo anterior, se expidieron las órdenes de captura de los soldados Jorge Andrés Ángel Ríos<sup>65</sup>, Jorge Luis Campiño Cañaverál<sup>66</sup>, Luis Javier Atencia Ramírez<sup>67</sup>, Juan Diego Hincapié<sup>68</sup>, Guillermo Alexander Henao Gómez<sup>69</sup> y Ubadel Ramón Bolaños Coterá<sup>70</sup>.

**4.2.3.** Los aquí demandantes fueron capturados por agentes de la Policía Nacional y, posteriormente, en audiencia del 12 de abril de 2007, se legalizaron sus capturas; a su

---

<sup>64</sup> Folio 4 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>65</sup> Folio 8 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>66</sup> Folio 7 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>67</sup> Folio 9 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>68</sup> Folio 12 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>69</sup> Folio 11 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>70</sup> Folio 6 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.



vez, la Fiscalía General de la Nación les imputó los delitos de tortura, privación ilegal de la libertad y violación de habitación ajena por servidor público, por su parte, el Juzgado Décimo Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías les impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario<sup>71</sup>.

Como consecuencia de lo anterior, ese mismo día -12 de abril de 2007- el Juzgado Décimo Penal Municipal de Medellín con Funciones de Control de Garantías solicitó al Director de la Cárcel Bellavista trasladar a los hoy demandantes a las instalaciones de la Cuarta Brigada del Ejército Nacional, con sede en Medellín, lugar donde serían reclusos, dada su calidad de soldados activos<sup>72</sup>; para el efecto, se profirieron boletas de detención en contra de los señores Jorge Andrés Ángel Ríos<sup>73</sup>, Jorge Luis Campiño Cañaverál<sup>74</sup>, Luis Javier Atencia Ramírez<sup>75</sup>, Juan Diego Hincapié<sup>76</sup>, Guillermo Alexander Henao Gómez<sup>77</sup> y Ubadel Ramón Bolaños Cotera<sup>78</sup>.

**4.2.4.** El 11 de mayo de 2007, la Fiscalía presentó escrito de acusación en contra de los hoy demandantes<sup>79</sup> y el 9 de agosto de 2007 el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento celebró la audiencia de formulación de acusación por los delitos de tortura, privación ilegal de la libertad y violación de habitación ajena por servidor público<sup>80</sup>.

**4.2.5.** El 11 de septiembre de 2007, el Juzgado de conocimiento llevó a cabo la audiencia preparatoria<sup>81</sup> y el 22 de octubre de la misma anualidad<sup>82</sup>, se inició la etapa de juicio oral, la cual se extendió hasta el 5 de septiembre de 2008<sup>83</sup>.

**4.2.6.** En audiencia celebrada el 15 de octubre de 2008<sup>84</sup>, el ente acusador y la defensa presentaron sus alegatos de conclusión y, posteriormente, el Juzgado Quinto Penal del

---

<sup>71</sup> Folio 23 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>72</sup> Folio 24 a 26 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>73</sup> Folio 33 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>74</sup> Folio 34 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>75</sup> Folio 32 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>76</sup> Folio 30 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>77</sup> Folio 29 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>78</sup> Folio 35 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>79</sup> Folios 80 a 94 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468.

<sup>80</sup> De conformidad con el acta de la audiencia de formulación de acusación y el registro de la actuación (folios 242 y 243 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468)

<sup>81</sup> De conformidad con el acta de la audiencia preparatoria y el registro de la actuación (folios 246 y 247 del cuaderno de pruebas número 1, exp. 59.468).

<sup>82</sup> De conformidad con el acta del juicio oral y el registro de la actuación (folio 1 del cuaderno de pruebas número 2, exp. 59.468).

<sup>83</sup> De conformidad con el acta del juicio oral y el registro de la actuación (folio 107 del cuaderno de pruebas número 3, exp. 59.468).

Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento señaló el sentido del fallo<sup>85</sup>, así:

*i)* Decisión absolutoria para los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez y Ubadel Ramón Bolaños Cotera por los delitos a ellos endilgados.

*ii)* Fallo condenatorio para el señor Luis Javier Atencia Ramírez, por la conducta punible de tortura.

**4.2.7.** El mismo 15 de octubre de 2008, los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera y Luis Javier Atencia Ramírez recobraron su libertad<sup>86</sup>.

**4.2.8.** El 20 de noviembre de 2008, el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento dictó sentencia absolutoria en favor de los aquí demandantes -señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera y Luis Javier Atencia Ramírez- por las conductas punibles de privación ilegal de la libertad y de violación de habitación ajena, con fundamento en las siguientes razones (se transcribe de forma literal, con posibles errores incluidos)<sup>87</sup>:

***“Violación de habitación ajena por servidor público:***

*“Como quiera que en su alegato de conclusión, la Fiscalía también solicitó que se absolviera respecto del cargo de violación de habitación ajena a la totalidad de los acusados por no haber logrado por más allá de toda duda razonable que ellos hubieran incurrido en la conducta descrita en el artículo 190, se debe considerar que Henry Alonso Londoño Londoño reconoció a tres de los seis soldados que fueron por él a su casa (...); **a pesar de los señalamientos no aclararon en qué condiciones lo hicieron, la Fiscalía no logró demostrar en el juicio, cómo fue la introducción de estos militares en esas residencias y no se logró establecer si lo lograron con aquiescencia de sus moradores o en abuso de sus funciones, como lo exige el tipo penal.***

---

<sup>84</sup> De conformidad con el acta de la audiencia de alegatos de conclusión y el registro de la actuación (folios 114A del cuaderno de pruebas número 3, exp. 59.468).

<sup>85</sup> Folio 115 del cuaderno de pruebas número 3, exp. 59.468.

<sup>86</sup> Folios 49, 61 y 70 del cuaderno principal, exp. 59.468. Vale la pena precisar que en las respectivas boletas de libertad se resalta que la detención ocurrió el 12 de abril de 2007.

<sup>87</sup> Folios 1 a 109 del cuaderno de pruebas número 5, exp. 59.468.

*“Por lo tanto, el Despacho acogió la solicitud de absolución (...), según el principio de congruencia dispuesto en el artículo 448 de la Ley 906 de 2004, acorde con que esa solicitud equivale para la Fiscalía, al retiro de los cargos y siendo así las cosas la sentencia a emitir es absolutoria por el cargo de violación de habitación ajena por servidor público, para la totalidad de los acusados (...).”*

**“Privación ilegal de la libertad:**

*“(…).*

*“La Ley 906 de 2004 en su artículo 297 modificado por el 19 de la Ley 1142 de 2007, reserva la competencia para privar de la libertad al juez de control de garantías, salvo los casos de captura en flagrancia o la excepcional dispuesta por la Fiscalía, **condiciones que en este caso no se dan puesto que no existió orden de juez o fiscal alguno** y las circunstancias en que se dieron la detención, no pueden encajarse dentro de ninguna de las 3 descripciones que nos da el artículo 301 del ordenamiento procesal penal, teniendo así claro que, tal como lo alegó la fiscalía en su alegato de conclusión, **no eran los militares competentes para realizar la detención de esos ciudadanos** en esa ocasión por lo que menos se podía esperar que haya acreditado dentro del juicio que esa era una de sus competencias funcionales (...).*

*“(…).*

*“Así las cosas, comprende claramente este Despacho que para configurarse el delito de privación ilegal de la libertad, se requiere que el sujeto activo este abusando de su función legal para privar tal privación, tal como lo ha dispuesto la Doctrina unificadamente y en este caso, no se probó tal calidad en los sujetos procesados, por lo que siendo estrictos en la aplicación del principio de tipicidad normado en el artículo 10 del Código Penal, no puede acogerse la pretensión condenatoria de la Fiscalía emitiendo fallo de condena por este cargo y **como quiera que por el principio de congruencia que antes fuera mencionado, el juez de conocimiento debe acogerse al delito imputado y por el que se pidió condena, no puede tampoco el Despacho circunscribir la conducta probada en el tipo de secuestro que es en el que adecuadamente se contendría, por tanto, el fallo a emitir por este cargo es absolutorio para la totalidad de los acusados**”.*

En relación con el delito de tortura, el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento absolvió a los aquí demandantes, con excepción del señor Luis Javier Atencia Ramírez.

Las razones que tuvo en cuenta el juez de la causa fueron las siguientes (se transcribe literal, incluidos posibles errores)<sup>88</sup>:

**“Torturas agravadas:**

---

<sup>88</sup> Folios 1 a 109 del cuaderno de pruebas número 5, exp. 59.468.

*“En lo referente a la acusación por este delito contenido en los artículos 178 179 numeral 2 del C.P., que pesaba sobre UBADEL RAMÓN BOLAÑOS COTERA, JORGE ANDRÉS ÁNGEL RIOS, JORGE LUIS CAMPIÑO CAÑAVERAL, GUILLERMO ALEXANDER HENAO GÓMEZ y JUAN DIEGO HINCAPIÉ, según la solicitud de absolución presentada por la Fiscalía y la solución que para el delito de violación de habitación ajena por servidor público, fuera aplicada en virtud del principio de congruencia, acorde con lo dictado por la Sala Penal de la H. Corte Suprema en el radicado 15843 que anteriormente ya fuera citado, consistente en que la solicitud de absolución, equivale para la Fiscalía al retiro de los cargos, aquí también se impone para el Despacho el pronunciamiento absolutorio por este cargo a favor de los 5 militares que acaban de ser mencionados (...).*

Frente a la condena impuesta al señor Luis Javier Atencia Ramírez por el delito de tortura, el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento argumentó (se transcribe literal, incluso con posibles errores)<sup>89</sup>:

*“Henry Alonso Londoño Londoño: reconoció a (...) Luis Javier Atencia Ramírez, después de quitarse sus atavíos empezó a golpearlo como si fuera una bolsa de boxeo en el pecho y en la cara (...).*

*“(...).*

*“De las pruebas antes relacionadas y luego de las consideraciones expuestas puede afirmarse sin duda alguna que existe certeza sobre la responsabilidad de Sergio Andrés Aerado Gallego, Jorge Andreñes Cardona Álzate, Daladier Avendaño Usuga, Juan Gabriel Paniegua Urrego, Luis Javier Atencia Ranries, Fredy Alexander Tocarruncho y Cristian Alfonso Ríos Moncayo, como coautores materiales, por cuando existe certeza material de su coparticipación en las torturas, así como su calidad de servidores públicos en tanto miembros activos del Ejército Nacional que ostentaban todos al momento de cometerlas, las amenazas y malos tratos físicos y verbales realizados todos ellos como manera de ejercer violencia física y psicológica y un uso injustificado de la fuerza, lo que constituye el sufrimiento o dolor como castigo por los hechos eróticos sexuales en los que supuestamente participaron o para obtener sus confesiones, señalando que los acusados actuaron de manera dolosa porque conocían los hechos constitutivos de la infracción penal y en su extralimitación de poder quisieron su realización”.*

**4.2.9.** Finalmente, por medio del fallo proferido el 20 de mayo de 2009, la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, revocó la condena impuesta al señor Luis Javier Atencia

---

<sup>89</sup> Folios 1 a 109 del cuaderno de pruebas número 5, exp. 59.468.

Ramírez y confirmó, en lo demás, el fallo de primera instancia, así (se transcribe de forma literal, incluso con posibles errores)<sup>90</sup>:

*“En cuanto a la situación de Luis Javier Atienza se encuentra que efectivamente la prueba de cargos es contradictoria, pues aunque pudiera pensarse que si bien Iván Darío Londoño, quien expresamente lo descarta como participe de los actos de maltrato, no estuvo presente en el momento en que fue golpeado, lo cierto es que no recibe cargos de Edwinston Hernando Gaviria Agudelo y Edinson de Jesús Quiceno Gil informa que estaba en pantaloneta no gustoso de la situación. Esta última descripción de su vestimenta contrasta con la efectuada por Henry Alfonso Londoño quien lo señala como quien se quita sus atavíos militares para golpearlo. Si sumado a esto se percibe que la prueba de la defensa proporciona un sustento para considerarlo integrante de otra base militar vecina, es de concluir que razonablemente puede dudarse de su responsabilidad en los hechos.*

*“(…).*

**“RESUELVE:**

**“PRIMERO:** *Confirmar la sentencia recurrida, salvo en lo que respecta a la condena del señor Luis Javier Atencia Ramírez, el que se absuelve y cuya la libertad inmediata se ordena”.*

**4.2.10.** El 21 de mayo de 2009, se libró la boleta de libertad del señor Luis Javier Atencia Ramírez<sup>91</sup>.

**4.2.11.** La anterior decisión quedó ejecutoriada el 17 de octubre de 2012, según la constancia obrante a folio 374 del cuaderno de pruebas número 6 del expediente 59.468.

### **4.3. Valoración probatoria**

Se encuentra probado que en contra de los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Jorge Andrés Ángel Ríos y Luis Javier Atencia Ramírez se adelantó un proceso penal que terminó con sentencia absolutoria a su favor.

---

<sup>90</sup> Folios 234 a 270 del cuaderno de pruebas número 5, exp. 59.468. Así mismo, el acta de la audiencia de lectura de fallo obra a folios 271 del cuaderno de pruebas número 5, exp. 59.468.

<sup>91</sup> Folio 80 del cuaderno principal, exp. 59.468.

Para la Sala no hay duda sobre la existencia del daño alegado, pues se encuentra acreditado *i)* que los señores Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié y Jorge Andrés Ángel Ríos estuvieron privados de la libertad durante 18 meses y 2 días, período comprendido entre el 12 de abril de 2007 y el 15 de octubre de 2008 y *ii)* que el señor Luis Javier Atencia Ramírez estuvo recluido desde el 12 de abril de 2007 hasta el 21 de mayo de 2009, es decir, 25 meses y 8 días, tal y como consta en los medios de prueba relacionados en el acápite anterior.

Sin embargo, de las pruebas relacionadas en precedencia también se desprende que dichos señores tuvieron unos comportamientos reprochables que dieron lugar a que se les privara de su libertad -como se verá más adelante-, lo que supone que, si bien sufrieron un daño por la privación de su libertad, aquel no resultó antijurídico, a la luz de la reciente sentencia de unificación del 15 de agosto de 2018 -exp. 46.947-, proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>92</sup>.

Pues bien, de conformidad con el artículo 70 de la ley 270 de 1996, el daño se entenderá causado por la culpa exclusiva de la víctima cuando se encuentre acreditado que esta actuó con culpa grave o dolo.

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-037 del 5 de febrero de 1996<sup>93</sup>, declaró la constitucionalidad de la norma citada, para lo cual sostuvo:

*“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 (...). 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**” (se destaca).*

Conviene aclarar que la conducta dolosa o culposa en casos como el analizado se rige por los preceptos establecidos en el **derecho civil**, por tanto, difiere del estudio de culpabilidad realizado por el ente investigador en sede penal.

---

<sup>92</sup> M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

<sup>93</sup> Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

Para identificar los mencionados conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del Código Civil<sup>94</sup>, de los cuales se extrae que el primer concepto consiste en ***“no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios, esta culpa en materias civiles equivale al dolo”***, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

Ahora, esta Sección ha señalado que la declaratoria de la culpa de la víctima impone determinar si el proceder –activo u omisivo– de quien solicita la declaratoria de responsabilidad del Estado tuvo injerencia en la generación del daño y, de ser así, en qué medida<sup>95</sup>:

**“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.***

“De igual forma, se ha dicho:

‘... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

---

<sup>94</sup> “ARTÍCULO 63. CLASES DE CULPA Y DOLO. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

“Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materia civil equivale al dolo.

“Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

“El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa.

“Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

“El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.

<sup>95</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de julio de 2014, expediente 38.438, Magistrado Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón.

**'Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total.** Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal' (...)»<sup>96</sup> (se destaca).

Como puede verse, a los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaverl, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Coterá y Luis Javier Atencia Ramírez se les absolvió de responsabilidad por los delitos de violación de habitación ajena por servidor público, privación ilegal de la libertad y tortura.

Frente al primero de los delitos -violación de habitación ajena por servidor público- el motivo de la absolución obedeció, en síntesis, a que no se probó que la introducción de los citados señores en las residencias de las víctimas se produjo con abuso de sus funciones, lo que condujo a señalar que no cometieron la referida conducta punible.

En relación con **la privación ilegal de la libertad** se determinó que *“la conducta desplegada no se adecuó al tipo penal endilgado”*, esto es, que no constituía delito.

Por último, en lo que respecta a la conducta punible de tortura, la absolución de los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaverl, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez y Ubadel Ramón Bolaños Coterá tuvo como fundamento el principio de congruencia, consagrado en el artículo 448 de la Ley 906 de 2004<sup>97</sup> y la del señor Luis Javier Atencia Ramírez se decretó en virtud del principio de *in dubio pro reo*.

En ese entendido, a pesar de que a los hoy demandantes se les absolvió de responsabilidad penal, a la Sala no le cabe duda de que aquellos tuvieron unos comportamientos irregulares, situación que condujo a que se les investigara y a que se dictara en su contra medidas restrictivas de su libertad, lo cual, desde luego, no implica una calificación de las decisiones adoptadas por la justicia ordinaria, en orden a determinar si fueron acertadas o no.

---

<sup>96</sup> Original de la cita: “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de abril de 2005; expediente 15784, M.P. Ramiro Saavedra Becerra”.

<sup>97</sup> “ARTÍCULO 448. CONGRUENCIA. El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”.



Bajo esta perspectiva, se analizarán las circunstancias que dieron lugar a la privación de la libertad de los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Coterá y Luis Javier Atencia Ramírez, de las cuales se advierte lo siguiente:

*i)* Dentro de la propia sentencia absolutoria se puso de presente que “*los militares no eran competentes para realizar la detención de esos ciudadanos*”, entonces, los hoy demandantes, en su calidad miembros del Ejército Nacional, excedieron el uso de sus funciones e hicieron caso omiso a lo previsto en la Ley 906 de 2004.

El artículo 297 de la referida disposición normativa, prevé que para la captura de una persona se requerirá orden escrita proferida por un Juez de Control de Garantías con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley. La captura deberá ser solicitada por el fiscal que dirija la investigación acompañado de la policía judicial que presentará los elementos materiales probatorios, evidencia física o la información pertinente, en la cual se fundamenta la medida. Capturada la persona debe ser puesta a disposición de un juez de control de garantías en el plazo máximo de treinta y seis (36) horas para que efectúe la audiencia de control de legalidad, ordene la cancelación de la orden de captura y disponga lo pertinente con relación al aprehendido.

Igualmente se establece que, salvo los casos de captura en flagrancia, el indiciado, imputado o acusado no podrá ser privado de su libertad ni restringido en ella, sin previa orden emanada del Juez de Control de Garantías.

De otra parte, el artículo 300 de la Ley 906 de 2004 dispone que el Fiscal General o su delegado podrá proferir, excepcionalmente, orden de captura escrita y motivada en los siguientes eventos: riesgo inminente de que la persona se oculte del lugar donde se lleva a cabo la investigación; probabilidad fundada de alterar los medios probatorios y peligro para la seguridad de la comunidad o de la víctima en cuanto a que, si no es realizada la captura, el indiciado realice en contra de ellas una conducta punible.

En el proceso penal adelantado en contra de los hoy demandantes se estableció con claridad que no mediaba una orden de captura proferida por la autoridad competente - juez de garantías o fiscal de la causa- en contra de Edinson, Iván, Edwinson y Henry, tal y como lo exigían las normas anteriormente citadas.

*ii)* El Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Medellín con Funciones de Conocimiento, mediante sentencia fechada el 20 de noviembre de 2008, absolvió a los

demandantes por el delito de privación ilegal de la libertad al considerar que no se logró establecer, de la prueba obrante en el proceso, que los servidores públicos privaron de su libertad a Edinson, Iván, Edwinston y Henry abusando de sus funciones; no obstante lo anterior, estimó que sí habían cometido la conducta punible de secuestro: “*el juez de conocimiento debe acogerse al delito imputado y por el que se pidió condena, no puede tampoco el Despacho circunscribir la conducta probada en el tipo de secuestro que es en el que adecuadamente se contendría*”.

En efecto, el secuestro constituye un delito, tal como lo estipula el artículo 168 de la Ley 599 del 2000, lo modificado por el artículo 1º de la Ley 733 de 2002<sup>98</sup>.

Al respecto, frente a un caso similar, esta Subsección consideró<sup>99</sup>:

*“El Juzgado 1º Penal de Bucaramanga, mediante sentencia de 19 de diciembre de 1994, resolvió declarar la responsabilidad de los aquí demandantes del delito de secuestro simple agravado, decisión que fue apelada ante el Tribunal Superior del Distrito de Bucaramanga, el cual, en proveído de 31 de marzo de 1995, revocó la sentencia de primera instancia porque consideró que la intención de los procesados no era secuestrar a las menores; **sin embargo, en contraste con ello, dejó abierta la posibilidad de que los condenados en primera instancia hubieran podido incurrir en otra conducta punible, al considerar que, ‘por lo menos’ el secuestro no había existido. Y es que precisamente la prostitución de menores de edad constituye un delito**, tal como lo prevé el artículo 312 de la Ley 100 de 1980 (...).*

*“**Así pues, los ahora demandantes tenían la obligación de soportar las actuaciones que se surtieron a lo largo del proceso penal**, en tanto es indiscutible que su comportamiento, irregular y reprochable, produjo su vinculación al proceso penal” (se destaca).*

*iii)* A lo anterior se adiciona que tres de los soldados investigados fueron condenados en ambas instancias por el delito de tortura, en las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Especializado del Circuito de Medellín y por el Tribunal Superior de Medellín, pero que la absolución de los aquí demandantes devino de que no se pudo establecer

---

<sup>98</sup> “ARTICULO 168. SECUESTRO SIMPLE. **El que** con propósitos distintos a los previstos en el artículo siguiente, arrebate, sustraiga, **retenga** u oculte **a una persona, incurrirá en prisión de ciento noventa y dos (192) a trescientos sesenta (360) meses** y multa de ochocientos (800) a mil quinientos(1500) salarios mínimos legales mensuales vigentes” (se destaca).

<sup>99</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de abril de 2016, exp. 37.802, acumulado con 38.666.

si ellos también fueron autores materiales<sup>100</sup>; sin embargo, no hubo ninguna duda de que Edinson, Iván, Edwinston y Henry resultaron seriamente lesionados.

En el dictamen médico legal allegado al proceso penal se dejó constancia de que los señores Edinson, Iván, Edwinston y Henry fueron incapacitados durante 20 días, pues presentaban lesiones como fracturas, edemas y equimosis; aspecto que reflejó que fueron golpeados en repetidas ocasiones el día de los hechos -10 de diciembre de 2006-<sup>101</sup>.

Así las cosas, a la Fiscalía General de la Nación no le restaba más que agotar la investigación penal pertinente a efectos de verificar si las lesiones producidas a Edinson, Iván, Edwinston y Henry habían sido causadas, tal y como ellos lo denunciaron, por los soldados.

**Conclusión:** los aquí demandantes resultaron involucrados en los hechos en los que resultaron retenidos y torturados los señores Edinson, Iván, Edwinston y Henry y en la posterior investigación penal que se adelantó por un proceder imputable a sus propias conductas, dado que actuaron con la intención de generarle daño a estas personas que, supuestamente, habían sometido a una menor de edad a actos sexuales abusivos.

De conformidad con las consideraciones precedentes, la Sala encuentra probado que las decisiones que condujeron a la privación de la libertad de los ahora demandantes estuvieron determinadas por sus comportamientos, los cuales, se reitera, llevaron a que se iniciara la actuación penal necesaria para esclarecer las circunstancias que los relacionaban con los punibles de violación de habitación ajena por servidor público, privación ilegal de la libertad y torturas y a que se les impusiera la medida de aseguramiento de detención preventiva.

Entonces, para la Sala, era aceptable y proporcional que la Rama Judicial les impusiera a los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera y Luis

---

<sup>100</sup> La absolución de los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaverál, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez y Ubadel Ramón Bolaños Cotera tuvo como fundamento que la Fiscalía no solicitó condena en su contra, luego, los acusados no podían ser declarados culpables. De otra parte, el juez penal de conocimiento señaló que el motivo de la absolución en el caso del señor Luis Javier Atencia Ramírez obedeció a que no existía la certeza necesaria para condenarlo penalmente, porque había pruebas que lo incriminaban y otras que lo favorecían.

<sup>101</sup> Obrantes a folios 127 a 131 del cuaderno del cuaderno principal, exp. 59.468.

Javier Atencia Ramírez la medida de aseguramiento que considerara necesaria hasta que se estableciera si habían infringido o no los artículos 174<sup>102</sup>, 178<sup>103</sup> y 190<sup>104</sup> de la Ley 599 del 2000.

Dicho de otra manera, la Sala considera que la causa determinante del daño en el caso bajo estudio no fue la actuación de la Rama Judicial al imponerles la medida de aseguramiento a los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera y Luis Javier Atencia Ramírez, sino justamente la conducta de aquellos -haber retenido a unos sujetos sin que mediara orden de captura por una autoridad competente-, quienes, de acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, dieron lugar a la investigación que se adelantó en su contra y a las decisiones proferidas por la autoridad judicial; asunto distinto es que el juez de conocimiento no contara con los suficientes elementos probatorios para establecer que efectivamente estas personas hubieren cometido los delitos de violación de habitación ajena por servidor público, privación ilegal de la libertad y de torturas.

Todo lo anterior para significar que las absoluciones en favor de los procesados no devienen en la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas, por cuanto en el caso bajo estudio se estructuró la culpa exclusiva de la víctima. Los señores Jorge Andrés Ángel Ríos, Jorge Luis Campiño Cañaveral, Juan Diego Hincapié, Guillermo Alexander Henao Gómez, Ubadel Ramón Bolaños Cotera y Luis Javier Atencia Ramírez desplegaron una conducta civilmente reprochable, toda vez que actuaron con dolo a la luz de los preceptos establecidos en el artículo 63 del Código Civil, lo cual no les genera el derecho a recibir una indemnización del Estado y se traduce en la exoneración del extremo pasivo frente a la imputación efectuada por el daño antijurídico supuestamente irrogado a los demandantes.

---

<sup>102</sup> “ARTICULO 174. PRIVACION ILEGAL DE LIBERTAD. El servidor público que abusando de sus funciones, prive a otro de su libertad, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa (90) meses”.

<sup>103</sup> “ARTICULO 178. TORTURA. El que inflija a una persona dolores o sufrimientos físicos o psíquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a doscientos setenta (270) meses, multa de mil sesenta y seis punto sesenta y seis (1066.66) a tres mil (3000) salarios mínimos legales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo término de la pena privativa de la libertad”.

<sup>104</sup> “ARTICULO 190. VIOLACION DE HABITACION AJENA POR SERVIDOR PÚBLICO. El servidor público que abusando de sus funciones se introduzca en habitación ajena, incurrirá en multa y pérdida del empleo o cargo público”.

Así las cosas, esta Subsección negará las pretensiones formuladas con fundamento en la privación de la libertad de los referidos demandantes.

## **5. Condena en costas**

En vista de que no hay temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

### **F A L L A:**

**PRIMERO: REVOCAR** las sentencias proferidas por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el 5 de agosto de 2015 y el 19 de noviembre de 2016, dentro de los procesos con radicado 2010-01546-02 (56.734) y 2011-01039-01 (59.468), respectivamente, y, como consecuencia, **NEGAR** las pretensiones de cada una de las demandas, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 29 de enero de 2014, dentro del proceso con radicado 2010-01021-01 (52.067), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO:** Sin condena en costas

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**