



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JURISDICCIONAL
JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
JUZGADO TREINTA Y DOS ADMINISTRATIVO (32) ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ -SECCIÓN TERCERA-**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

Expediente: 110013336032-2013-00244-00
Demandante: RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS Y OTROS
Demandada: LA NACIÓN-RAMA JUDICIAL - DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL y LA NACIÓN-FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN

Asunto: REPARACIÓN DIRECTA

SENTENCIA No. 64

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control invocado, sin que se observen causales de nulidad, el Juzgado en primera instancia dictará la sentencia que en derecho corresponda.

I. ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

En la demanda se formularon las siguientes:

"4.1. Declare que LA NACIÓN COLOMBIANA -RAMA JUDICIAL -FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- son administrativamente responsables de la totalidad de los daños ocasionados a los actores, a raíz de la injusta privación de la libertad de que fue víctima el señor RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS.

4.2 Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la NACIÓN COLOMBIANA RAMA JUDICIAL (CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA) y FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, a pagar a los actores por concepto de:

4.2.1 POR PERJUICIOS INMATERIALES:

a. PERJUICIOS MORALES, así:

VÍCTIMA:

Raúl Alberto Zapata Rojas 200 SMLMV

COMPAÑERA PERMANENTE:

Olga Inés Pérez Sánchez 100 SMLMV

HIJOS:

Liliana María Zapata Ruiz 100 SMLMV

Sandra Patricia Zapata Ruiz 100 SMLMV

MADRE:

María Gertrudis Rojas Villegas 100 SMLMV

PADRE:

Isidro Antonio Zapata Arroyave 100 SMLMV

HERMANOS:

Carlos Mario Zapata Rojas 70 SMLMV

Gloria Eugenia Zapata Rojas 70 SMLMV

Marleny Zapata Rojas 70 SMLMV

María Stella Zapata Rojas 70 SMLMV

Lilia Amparo Zapata Rojas 70 SMLMV

Nubia Rosa Zapata Rojas 70 SMLMV

Luz Norelly Zapata Rojas 70 SMLMV

Ramiro Hernán Zapata Rojas 70 SMLMV

Miriam del Socorro Zapata Rojas 70 SMLMV

SUBTOTAL 1380 SMLMV

b. PERJUICIO A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA:

A raíz de la privación de la libertad, el señor RAUL ALBERTO ZAPATA ROJA está siendo estigmatizado por sus vecinos y por la sociedad que frecuenta, estigmatización que se hace mayor, teniendo en cuenta que toda la vida ha vivido en el mismo barrio, ha sido conocido por sus vecinos, donde era de esperarse ha sido señalado con nombre propio, pues no cabe duda que estar privado de la libertad, ya sea porque haya cometido la conducta punible, o haya sido absuelto entre otros, su detención le manchó su buen nombre, su honra quedó en entre dicho, ya es catalogado como ex presidiario.

Por este concepto, se solicita:

Raúl Alberto Zapata Rojas	200 SMLMV
SUBTOTAL 200 SMLMV	
TOTAL PERJUICIOS INMATERIALES	1580 SMLMV

El Salario Mínimo Legal vigente que se tendrá en cuenta, será el vigente a la fecha de la ejecutoria de la sentencia o del auto que apruebe la diligencia de conciliación, si fuere el caso.

4.2.2 PERJUICIOS PATRIMONIALES

DATOS BÁSICOS:

NOMBRE DE LA VÍCTIMA: RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS

FECHA DE LA DETENCIÓN: 14 de mayo de 2009

FECHA DE LIBERTAD: 22 de febrero de 2011

TIEMPO DE PRIVACIÓN LIBERTAD: 21 meses

PERÍODO INDEM. VENCIDA: 21 meses

INGRESO MENSUAL DEVENGADO: (\$1'400.000)

LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

Este concepto lo conforma el ingreso mensual que dejó de percibir el señor RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, mientras estuvo privado de la libertad, así:

Entonces:

$$S = Ra \times \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$
$$S = \$1'400.000 \times \frac{(1+0.004867)^{21} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$30'875.986$$

Todas estas sumas deben ser actualizadas en el evento de llegarse a un acuerdo conciliatorio.

4.2.3 POR INTERESES.

La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 176, 177 y 178.

2.2.4 Se condene en costas y agencias en derecho a la entidad demanda, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 446 de 1998."

2. HECHOS

Las pretensiones planteadas surgen, en síntesis, por la siguiente situación fáctica esbozada por el vocero judicial de la parte actora:

1. Narra que el día 13 de mayo de 2009, uniformados detuvieron un vehículo tipo camión de placas 950, en la vía que conduce de Honda a Bogotá, que estaba siendo conducido por el señor Rubén Darío Velásquez Piedrahita en compañía del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, donde procedieron las autoridades a verificar el contenido del tanque, solicitando la identificación de la sustancia transportada.
2. Una vez verificada la sustancia incautada, se comprobó que no se encontraba marcada por la empresa Ecopetrol, y que la factura cambiaria que portaba el conductor emitida por Petroquímicos y Disolventes La Holandesa, no existía en la base de datos de la mencionada empresa, por lo que se dispuso la detención de Raúl Alberto Zapata Rojas, quien iba como acompañante del conductor.
3. El 14 de mayo de 2009, el Juzgado Promiscuo Municipal con Función de Garantías de Guayabal de Siquima - Cundinamarca realizó la audiencia de formulación de imputación en contra del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, por la conducta punible de Receptación de Hidrocarburos en concurso heterogéneo y sucesivo con el delito de Uso de documento público falso.
4. Explica que posteriormente, en febrero de 2010 el señor Darío Velásquez Piedrahita, conductor del vehículo antes citado, aceptó su responsabilidad, por tanto continúa la investigación penal en contra del señor Raúl Alberto Zapata Ríos.
5. Con fecha 08 de marzo de 2011, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca dictó sentencia de primera instancia mediante la cual absolvió al señor Raúl Alberto Zapata Rojas, decisión que fue objeto de recurso de alzada, el cual fue desatado por el H. Tribunal Superior de Distrito Judicial - Sala Penal mediante providencia del 27 de abril de 2011, que confirmó el fallo de primer grado.
6. El juzgado de conocimiento el 22 de febrero de 2011 llevó a cabo audiencia de juicio oral del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, con sentido de fallo absolutorio, por lo que le fue concedida la libertad inmediata, habiendo estado privado de la libertad desde el 13 de mayo de 2009.

3. TRÁMITE PROCESAL

- 3.1 La demanda fue radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 18 de diciembre de 2012 (fl.25), mismo que mediante providencia del 28 de enero de 2013 declaró la falta de competencia y ordenó remitir a los Juzgados Administrativos de este Circuito judicial, correspondiendo por acta de reparto de fecha 20 de marzo de 2013 (fl.30) a este estrado judicial, previa a haberse resuelto el impedimento declarado por este Juzgado, el presente medio de control fue admitido mediante auto calendado 02 de abril de 2014 (fl.61) y notificada al extremo demandando el 09 de mayo de 2014 (fl.61).
- 3.2 Dentro de la oportunidad legal la entidad demandada Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial adosó contestación a la demanda (fls.68-81), en tanto, la Nación-Fiscalía General de la Nación guardó silencio.
- 3.3 La audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 se celebró el 30 de julio de 2015 (fl. 101 c.1), en la que se decretaron los medios de prueba solicitados por las partes, habiendo culminado esta etapa procesal en audiencia de pruebas realizada el 07 de septiembre de 2016, en la cual se dispuso conceder término de 10

días para que las partes presentaran sus respectivos alegatos de conclusión, y el Ministerio Público emitiera concepto, si así lo considera.

- 3.4 Dentro del término respectivo la parte actora presentó alegatos de conclusión (fls. 480-485 c.u.), igualmente lo hizo la entidad demandada la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (fls. 486-491), en tanto la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio Público guardaron silencio.

II. PLANTEAMIENTOS JURÍDICOS DE LAS PARTES

A. PARTE DEMANDANTE

Destaca el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia para hacer énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho para obtener la reparación de perjuicios, siempre que el mismo sea imputable a la entidad estatal.

En cuanto a la responsabilidad del Estado señala que actualmente, es la figura del derecho público con mayor importancia y trascendencia, la cual se dio con la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991, la cual dispuso que el Estado ha de responder por los daños antijurídicos causados que le sean imputables, tanto por acción como por omisión, a cargo de las autoridades públicas.

Describe que existen dos grandes fuentes de responsabilidad del Estado por función jurisdiccional, como lo es el error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, así mismo existe, una fuente especial como lo es la privación injusta de la libertad, que podría incluirse en una cualquiera de las dos anteriores, empero, dada su naturaleza y sus consecuencias que de esta se derivan, amerita un trato diferente por parte del legislador estatutario y tenerse como fuente especial de responsabilidad.

B. PARTE DEMANDADA

- La Nación – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial: Manifiesta que se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, señalando que en el presente asunto no se configuró la responsabilidad del Estado. Pone de presente lo previsto en el artículo 90 de la Constitución Política, que consagra la responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos que le sean imputables derivados de la acción u omisión de los agentes públicos, daño éste que se estructura a partir del cumplimiento de requisitos esenciales tales como la existencia del daño antijurídico y que el mismo sea imputable a la acción u omisión de la autoridad pública.

Refiere criterios constitucionales acerca de la responsabilidad del Estado y de sus agentes, descritos en la sentencia C-100 de 2001, los cuales fueron retomados por la Ley 270 de 1996. Igualmente destaca que el caso en ciernes se consolidó en vigencia de la Ley 906 de 2004, como alternativa de solución a los problemas de impunidad que se venían presentando con el anterior estatuto procesal penal, por lo que el desarrollo del proceso se surta en tres etapas, en tal sentido se realizaron las actuaciones conforme a derecho, por lo que considera que no hay lugar a endilgar responsabilidad a la luz de las consideraciones esbozadas por la H. Corte Constitucional en la sentencia C-591 de 2005, pues, asegura que el actuar, fue acorde a lo solicitado y con base en los elementos que presentó la Fiscalía General de la Nación.

Respecto al *in dubio pro reo* refiere que se tuvo en cuenta este amparo, en aplicación del régimen de responsabilidad objetiva, dado el beneficio de la duda, por lo que consideró improcedente la aplicación de la sentencia de unificación emitida por el H. Consejo de Estado de fecha 17 de octubre de 2013, expediente 23.354, toda vez que se verificó el eximente de responsabilidad por parte de la entidad que representa, por considerar que se configuró la culpa exclusiva de la víctima, por cuanto el demandante se expuso imprudentemente.

Concluye insistiendo que los presuntos perjuicios materiales y morales, no se encuentran plenamente demostrados, aunado a ello, el monto pretendido no se ajusta a los parámetros jurisprudenciales determinados por el H. Consejo de Estado, por ende solicita se le absuelva de los cargos que se le endilgan.

C. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Parte demandante: Reitera a través de la vocera judicial, los argumentos expuestos en el escrito introductorio de la demanda, haciendo especial énfasis en el reconocimiento de perjuicios a que tiene derecho el extremo demandante, de los cuales afirma se encuentran probados con el material probatorio obrante en el plenario, relacionados con la responsabilidad del Estado, dada la falla en el servicio por la privación injusta de la libertad, que para el presente asunto se cumplen los requisitos exigidos.

Depreca que con fundamento en los medios probatorios obrantes en el expediente se accedan a las pretensiones invocadas y se condene a la parte demandada, en aras de lograr la reparación de los perjuicios causados a los demandantes, dado que el señor Raúl Alberto Zapata Rojas sufrió un daño antijurídico el cual no estaba en la obligación de soportar.

Parte demandada: i) **La Nación-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial:** Ratifica la vocera judicial los argumentos de defensa plasmados en la contestación de la demanda, dado que el actuar de la entidad que representa fue ajustada a derecho conforme las normas legales y constitucionales, ceñido a la presunción de inocencia y los lineamientos previstos en la normatividad legal vigente, esto la Ley 906 de 2004, e insiste en que se denieguen las pretensiones de la demanda.

La Nación-Fiscalía General de la Nación no se pronunció en esta oportunidad, y el Ministerio Público dispuso no presentar concepto en el presente asunto.

III. PRUEBAS

Conforman el acervo probatorio las siguientes documentales, obrantes en el cuaderno de pruebas:

1. Copia autentica del Registro Civil de Nacimiento de los señores: Raúl Alberto Zapata Rojas, Olga Inés Pérez Sánchez, Liliana María Zapata Ortiz, Sandra Patricia Zapata Ortiz, Carlos Mario Zapata Rojas, Gloria Eugenia Zapata Rojas, Marleny Zapata Rojas, María Stella Zapata Rojas, Lilia Amparo Zapata Rojas, Nubia Rosa de las Mercedes Zapata Rojas, Luz Norelly Zapata Rojas, Ramiro Hernán Zapata Rojas y Myriam del Socorro Zapata Rojas (fls. 1-4 y 8-16 cuaderno de pruebas).
2. Partidas de bautismo y matrimonio de los señores María Gertrudis Rojas Villegas e Isidro Antonio Zapata Arroyave (fls. 5-7 cuaderno de pruebas).

3. Declaración extra-proceso rendidas por los señores Raúl Alberto Zapata Rojas y Olga Inés Pérez Sánchez, acerca de la Unión Marital de Hecho, ante el Notario Séptimo de Medellín (fl. 17-17 vto. cuaderno de pruebas).
4. Declaración extra-proceso de los señores Luis Augusto Palacio Restrepo, Fernando Palacio García y Johan Mauricio García Herrera ante las Notarías 23 y 29 de Medellín (fls. 18-20 cuaderno de pruebas).
5. Certificación laboral del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, emitida por el Gerente de Automax – Medellín, donde da cuenta que labora en dicha empresa (fl. 21 cuaderno de pruebas).
6. Copia autenticada dentro del radicado 252696000691200900148 de las sentencias de: primera instancia emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca de fecha 08 de marzo de 2011, mediante la cual absolvió al señor Raúl Alberto Zapata Rojas, y fallo de segunda instancia dictado por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca – Sala Penal – adiado 27 de abril de 2011, el cual negó la nulidad y confirmó la decisión de primer grado, con la correspondiente constancia de ejecutoria ocurrida el 06 de mayo de 2011 (fls. 22 a 53 cuaderno de pruebas).
7. Copias de la investigación penal y las diferentes actas de audiencias realizadas acompañadas de medio magnético (CD's) (fls. 55-218 cuaderno de pruebas).
8. Original de constancia, expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, en la que hace constar el periodo en que estuvo detenido el señor Raúl Alberto Zapata Rojas (fl. 122 c.1).
9. Copia autenticada de la investigación penal emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, con fecha de autenticación del 22 de septiembre de 2015 (fls. 135-454 c.1).
10. Despacho Comisorio No.J32-2015-024 diligenciado por el Juzgado 26 Administrativo Oral de Medellín, del cual, este Despacho deja constancia que al momento de verificar el material obrante en el medio magnético (2 cd's fls. 23 y 28 cdno 4 Comisión), se advierte que en los mismos, figura únicamente la videograbación (de manera incompleta) del testimonio rendido por el señor Fernando Palacio García, por consiguiente no existen elementos para valorar, respecto de los testimonios de los señores Saulo Antonio Urrego Zapata y Johan Mauricio García Herrera, quienes suscriben las Actas de las diligencias obrantes a folios 22 y 26 vuelto del mismo cuaderno.

IV. CONSIDERACIONES

4.1 PROBLEMA JURÍDICO

Se contrae en determinar si la Nación–Rama Judicial–Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Nación–Fiscalía General de la Nación, son o no, administrativamente responsables de los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, como consecuencia de la privación de la libertad de que fue objeto el señor Raúl Alberto Zapata Rojas, dentro del proceso penal identificado bajo el radicado 2009-00148 que cursó ante el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca y el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca – Sala Penal. De demostrarse lo anterior, qué título de imputación se presentaría y cuál sería la reparación

para cada uno de los accionantes.

4.2 ASPECTOS PROCESALES.

Analizado nuevamente el expediente no encuentra el Despacho excepción previa alguna que deba estudiar y/o decretar, por lo que se entra a resolver el problema jurídico planteado, conforme lo dispone el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

4.3 ASPECTOS SUSTANCIALES.

4.3.1 La responsabilidad patrimonial del Estado.

El art. 2° la Constitución Política establece:

"Son fines esenciales del Estado, servir a la Comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...) Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares".

La responsabilidad del Estado que genera reparación o indemnización de perjuicios, es la que se deriva de la acción o la omisión de las autoridades que hayan causado un daño antijurídico, según se desprende del artículo 90 de la Constitución Política; luego, no todo daño que puedan sufrir los administrados tiene vocación indemnizatoria, según lo ha sostenido en numerosos pronunciamientos el Consejo de Estado y así se deduce fácilmente del texto constitucional.

En materia de responsabilidad extracontractual patrimonial del Estado y en virtud del mencionado artículo 90, para que se pueda condenar a la administración por el daño ocasionado, es indispensable que se acrediten dos presupuestos a saber:

1. La existencia de un daño antijurídico
2. La imputación de ese daño antijurídico al Estado

Entendiéndose el primero como aquél que el administrado no está obligado a soportar por una disposición legal, el cual es independiente de que la causa o hecho generador sea lícito o ilícito o que haya ocurrido por una conducta dolosa o culpable que deba ser sancionada, sino por el deterioro o menoscabo patrimonial que se deba resarcir al perjudicado. La mirada del constituyente, dice la doctrina, se trasladó del autor o conducta generadora del daño, hacia la víctima.

Por su parte, es fundamental que el daño sea imputable al Estado, que exista un título jurídico de imputabilidad que permita atribuirle a la entidad la obligación de resarcir el daño por las acciones y omisiones que generaron ese daño. Se habla entonces de responsabilidad: *i)* de naturaleza objetiva (tales como el daño especial o el riesgo excepcional) y, *ii)* por falla administrativa (subjética) siempre y cuando de los hechos y de las pruebas allegadas al proceso se encuentre acreditada la misma.

En resumen, se presentan de la siguiente manera:

- *Régimen objetivo por daño especial:* se presenta cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas.

- *Régimen objetivo por riesgo excepcional*: se presenta cuando el daño proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos.
- *Régimen subjetivo de la falla del servicio*: se presenta cuando el daño surge de una irregularidad administrativa.

4.3.2 La responsabilidad del Estado en materia de privación de la libertad.

Respecto de la responsabilidad de la administración de justicia, la Ley 270 de 1996 estableció:

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

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

ARTÍCULO 66. ERROR JURISDICCIONAL. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley.

ARTÍCULO 67. PRESUPUESTOS DEL ERROR JURISDICCIONAL. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos: El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.

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

ARTÍCULO 69. DEFECTUOSO FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación."

Bajo esta normativa, el Estado responderá cuando exista defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, error jurisdiccional y privación injusta de la libertad, siempre y cuando se demuestre que se ha causado un daño antijurídico a quien en un proceso penal, le es declarada la preclusión de la investigación o, es absuelto por cuanto no tuvo participación en el delito investigado.

La responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la privación injusta de la libertad, en su construcción normativa y jurisprudencial, ha atravesado las siguientes etapas¹:

En la primera etapa, la responsabilidad se fundaba en el error judicial, que se produce como consecuencia de la violación del deber que tiene toda autoridad judicial de proferir sus resoluciones conforme a derecho, previa valoración seria y razonable de las distintas circunstancias del caso y sin que resultara relevante el estudio de la conducta del juez o magistrado, a efecto de establecer si estuvo caracterizada por la culpa o el dolo². Bajo este

¹ Sinopsis hecha por el Consejo de Estado en Sentencia de la Sección Tercera, de fecha 28 de noviembre de 2012, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Radicación. 88001-23-31-000-2002-00096-01(25910), reiterando el análisis hechos en las siguientes sentencias: Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, expediente: 13.168; Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente No. 15.463.

² 9 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 30 de junio de 1994, expediente número 9734.

criterio, la medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, se tenía como una carga que todas las personas tenían el deber de soportar³.

En la segunda etapa, se estableció la carga procesal de demostrar el carácter injusto de la detención con el fin de obtener la indemnización de los correspondientes perjuicios. Esta teoría fue reducida solamente a aquellos casos diferentes de los contemplados en el artículo 414 del Código de Procedimiento Penal, esto es, si la absolución o la preclusión se producía porque: i) *el hecho no existió*, ii) *el sindicado no lo cometió*, o iii) *la conducta no constituía hecho punible*, pues en relación con estos eventos, se estimó que la ley había calificado de antemano que se estaba en presencia de una detención injusta⁴, lo cual se equiparaba a un tipo de responsabilidad objetiva, en la medida en que no era necesario acreditar la existencia de una falla del servicio⁵.

En la tercera etapa, se viene a sostener que el carácter injusto de los tres supuestos en los que puede encajar la responsabilidad patrimonial del Estado, como consecuencia de la detención preventiva (conforme al inciso segundo del artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991), encuentran sustento en la antijuridicidad del daño sufrido por la víctima, en tanto que ésta no tiene la obligación jurídica de soportarlo⁶, reiterando que ello es así independientemente de la legalidad o ilegalidad del acto o de la actuación estatal, o de que la conducta del agente del Estado causante del daño hubiere sido dolosa o culposa⁷.

Posteriormente, en la cuarta etapa, el H. Consejo de Estado amplió la posibilidad de que se pudiera declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente, por entenderse que en aquellos eventos en los cuales se aplique el principio *in dubio pro reo* para absolver de responsabilidad penal a un individuo, se causa un daño antijurídico en perjuicio de éste; toda vez que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso al reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos.⁸

En recientes pronunciamientos, se ha reafirmado la posición de aplicar un régimen de responsabilidad objetiva, inclusive en situaciones diferentes a los supuestos previstos en el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991:

"Aun cuando la absolución o exoneración de responsabilidad del imputado que ha estado privado de la libertad, no se produzca en aplicación de alguno de los tres supuestos previstos en el artículo 414 del antes Decreto Ley 2700 de 1991, sino como consecuencia de la operatividad del citado principio "in dubio pro reo", este no puede proveer de justo título a la privación injusta de la libertad a la cual fue sometida por el Estado la persona penalmente procesada, como quiera que aquel nunca pudo desvirtuar que se trataba de una persona inocente, la Sala ha determinado que aun en los casos de privación injusta de la libertad provenientes de causas ajenas a las enunciadas en el artículo 414 del Decreto Ley 2700 de 1991, o por in dubio pro reo, el régimen de responsabilidad aplicable es de carácter objetivo, en el cual se prescinde en absoluto de la conducta del sujeto y su culpabilidad; en ella se atiende únicamente al daño producido, por tanto basta demostrar este último para endilgar la responsabilidad de la administración en razón a que quien lo

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de julio de 1994, expediente 8.666.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 17 de noviembre de 1995, expediente 10.056.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12 de diciembre de 1996, expediente 10.229.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de abril de 2002, expediente 13.606.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de septiembre de 2000, expediente 11.601.

⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 13 de abril de 2011. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación: 66001-23-31-000-2000-00095-01 (22679). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo 2007. Radicación No.: 20001-23-31-000-3423-01 (15463). CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 27 de junio de 2013. Radicación número: 27001233100020020017301 (31033).

padeció no está en la obligación de soportarlo en este caso el daño producto de la privación de la libertad.⁹ (Subraya del Despacho).

En consideración al recuento jurisprudencial citado, observamos que el H. Consejo de Estado ha realizado una transición en el tema de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, de un régimen subjetivo en sus comienzos hasta la tesis mayoritaria actual que nos habla de una responsabilidad objetiva, cuando se presente una absolución o exoneración de responsabilidad a favor del procesado, en aplicación del principio de “*in dubio pro reo*”, atendiendo a que el ciudadano enjuiciado no está obligado a soportar esta carga, como lo es la privación de la libertad.

No obstante lo anterior, en el evento de que el daño haya sido ocasionado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima, o por el hecho de que ésta no haya interpuesto los recursos de ley, el Estado no tendrá responsabilidad alguna, pues el comportamiento negligente y descuidado del ciudadano, rompe el nexo de causalidad que existe entre la actividad de la administración y la producción del daño.

El 28 de agosto de 2014, la Sala Plena del H. Consejo en Estado profirió sentencia de Unificación jurisprudencial por privación injusta de la libertad –expediente 68001-23-31-000-2002-02548-01 (36149), en la que concluyó:

“En punto a los presupuestos para declarar la responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad de los ciudadanos, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha desarrollado una jurisprudencia consolidada, estable y reiterada, a partir de la interpretación y alcance del artículo 90 de la Constitución Política, el artículo 414 del Decreto 2700 de 1991 –Código de Procedimiento Penal- y de la Ley 270 de 1996.

En este sentido, de manera general, se aplica el régimen objetivo de responsabilidad y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado que ha sido privado de la libertad finalmente es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso a que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que i) el hecho no existió, ii) el sindicado no lo cometió y/o iii) la conducta es atípica.

De igual forma, de conformidad con la postura reiterada, asumida y unificada¹⁰ por la Sección Tercera del Consejo de Estado, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los

⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 20 de mayo de 2013. Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón. Radicación: 25000-23-26-000-2000-02243-01(27001).

¹⁰ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, Sentencia del 17 de octubre de 2013. Expediente 23354. Transcribe este Juzgado algunos de sus apartes así: “b. En línea con lo anterior, para la Sala resulta palmario que la procedencia de la declaración de responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la privación injusta de la libertad de las personas con ocasión de la instrucción de un proceso penal, no requiere para su operatividad de la concurrencia necesaria de un error jurisdiccional o de un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia o de una determinada falla en el cumplimiento de las funciones a cargo del Estado. Y es que la exigencia de yerros, de fallas, de actuaciones dolosas o gravemente culposas como presupuesto sine qua non exigible para que pueda configurarse la responsabilidad extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad, refleja cierta tendencia —equivocada, por supuesto, en criterio de la Sala— a confundir o entremezclar, indebidamente, los presupuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado —previstos en el inciso primero del artículo 90 constitucional— con los de la responsabilidad personal de sus agentes —consagrados en el inciso segundo ídem—, de suerte que con evidentes inconsistencia conceptual y transgresión constitucional, se exige para la declaratoria de la responsabilidad del primero, aquello que realmente sólo cabe constatar como requisito insoslayable de cara a la deducción de responsabilidad de los segundos.

Lo anterior si se tiene en cuenta que la cláusula general de responsabilidad consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política impone diferenciar, necesariamente, entre los presupuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado por razón del daño antijurídico imputable a la acción u omisión del poder jurisdiccional, de un lado y los presupuestos de la responsabilidad personal del agente judicial, de otro, habida cuenta de que aquellos y éstos divergen sustancialmente; ese deslinde se torna imprescindible con el propósito de no limitar el sentido lógico y las condiciones de operatividad de cada uno de los referidos ámbitos de responsabilidad, pues tratándose del primero de ellos —el juicio de responsabilidad al Estado— no resulta constitucionalmente válido, según se ha expuesto, introducir restricciones sustanciales al alcance de la cláusula general de responsabilidad, con desmedro de la adecuada protección de las víctimas del daño antijurídico”. (. .)

“Como corolario de lo anterior, es decir, de la operatividad de un régimen objetivo de responsabilidad basado en el daño especial, como punto de partida respecto de los eventos de privación injusta de la libertad —especialmente de aquellos en los cuales la exoneración de responsabilidad penal tiene lugar en aplicación del principio *in dubio pro reo*—, debe asimismo admitirse que las eximentes de responsabilidad aplicables en todo régimen objetivo de responsabilidad pueden —y deben— ser examinadas por el Juez Administrativo en el caso concreto, de suerte que si la fuerza mayor, el hecho exclusivo de un tercero o de la víctima, determinan que el daño no pueda ser imputado o sólo pueda serlo parcialmente, a la entidad demandada, deberá proferirse entonces el correspondiente fallo absolutorio en punto a la determinación de la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado o la reducción proporcional de la condena en detrimento, por ejemplo, de la víctima que se haya expuesto, de manera dolosa o culposa, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que posteriormente sea revocada cuando sobrevenga la exoneración de responsabilidad penal; así lo ha reconocido la Sección Tercera del Consejo de Estado”.

cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal in dubio pro reo, por manera que aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que éste no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva¹¹ (Negrilla del Juzgado).

En este sentido se estudiará en el presente proceso, en primer lugar, el régimen de responsabilidad objetiva bajo los parámetros de la tesis actual y mayoritaria del Consejo de Estado.

4.4 ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL EN EL CASO CONCRETO

4.4.1 Daño antijurídico

De las pruebas aportadas y practicadas en el proceso, se encuentra plenamente probado el daño conforme a las siguientes documentales:

1. A folios 25 a 33 del cuaderno de pruebas, dentro del radicado 2009-00148 el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, mediante providencia calendada 08 de marzo de 2011, vale destacar los considerandos esbozados donde precisa el fallador:

"... Por su parte, el defensor manifestó que traía como testimonio RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, quien adujo que era conductor y mecánico. En punto a los hechos, explicó que él ya había rendido un interrogatorio ante investigador policial y que allí él dijo la verdad de lo sucedido; razón por la cual se ratificaba de su dicho. El 11 de mayo de 2009, a las 11:30 de la mañana él se encontraba en el parqueadero Las Mulas en Chagualo, haciendo unos arreglos al vehículo de placas LKI 700. Luego llegó JOSE ROBERTO RINCON PEREZ, conduciendo el vehículo WHH 950, en compañía de VELASQUEZ PIEDRAHITA; siendo que el primero - quien era su jefe - le dijo que necesitaba que partiera hacia Bogotá a realizar un viaje de disolvente graso; que OSCAR POVEDA MARTINEZ llamó a VELASQUEZ PIEDRAHITA como a las 9:30 de la mañana para que le llevara los documentos del conductor en aras de ir a planillar, ante lo cual él le contestó que les entregaría fotocopia de los mismos, toda vez que él nunca entregaba sus documentos originales. Después de entregar copia de sus documentos VELASQUEZ se fue a encontrarse con OSCAR y regresó como a la 1:30 de la tarde.

Que aproximadamente a las 8:30 de la noche, RUBEN DARIO tomó las planillas y le dijo que firmara ahí y él firmó y colocó su huella. Se ratificó en decir que él no sabía que estaba haciendo algo ilegal al transportar la sustancia. Dijo que como 3 meses estaba laborando con JOSE RINCON PEREZ y que era la primera vez que transportaba sustancia líquida y que no sabe distinguir entre gasolina sin marcar y disolvente graso.

El defensor renunció a cada una de las pruebas que fueron solicitadas y decretadas en desarrollo de la audiencia preparatoria.

Así las cosas, para el despacho no existe duda que efectivamente existieron las conductas punibles de RECEPCIÓN DE HIDROCARBUROS - modalidad de transporte -, en concurso simultáneo y heterogéneo con USO DE DOCUMENTO PUBLICO FALSO, con la circunstancia genérica de agravación punitiva de obrar en coparticipación criminal, las cuales le fueron imputadas al procesado. Empero, el Despacho advierte que de las pruebas practicadas en desarrollo del juicio, ninguna compromete o demuestra la responsabilidad penal del encausado en los hechos materia de estudio.

¹¹ Sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15 463.

Ahora bien, en punto a la responsabilidad del encausado debe significar el Despacho que las pocas pruebas practicadas en desarrollo del juicio oral no lograron demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad del procesado, pues no se demostró siquiera sumariamente que el citado era conocedor que la sustancia que estaba transportando resultaba ilegal.

De otra parte, el ente instructor no demostró o indagó cuál era el origen de las sustancias ilegales incautadas, qué relación tenía el encausado con las mismas, no verificó si las manifestaciones del procesado eran verdad, esto es, que su jefe fue quien le ordenó transportar una sustancia que él consideraba no contrariaba el ordenamiento penal.

En conclusión, en desarrollo de la audiencia de juicio oral no se demostró más allá de toda duda razonable, la responsabilidad penal del procesado RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, es decir, no se logró desvirtuar el principio de presunción de inocencia que ampara al citado encartado, pues si bien es cierto éste fue capturado en situación de flagrancia nunca se indicó cuál fue el posible papel que él desarrollaba dentro del grupo de personas que se dedicaba a transportar dichas sustancias ilegales; razón por la cual se procederá a proferir sentencia de carácter absolutorio a favor del procesado, conforme lo pidió la fiscalía, el señor representante del Ministerio Público y el defensor del encausado.” (Negrilla destaca el Despacho) (Mayúsculas del texto original).

A su turno la misma providencia, en el artículo primero de la parte resolutive, dispuso:

“PRIMERO: ABSOLVER a RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 15.321.935 de Yarumal (Antioquia), de los delitos de RECEPCION DE HIDROCARBUROS - modalidad de transporte -, en concurso simultaneo y heterogéneo con USO DE DOCUMENTO PUBLICO FALSO, con la circunstancia genérica de agravación punitiva de obrar en coparticipación criminal, por las razones anteriormente expuestas. ...” (Negrilla del texto original).

2. Igualmente obra a folios 34 a 53 del cuaderno de pruebas, la sentencia de segunda instancia con fecha 27 de abril de 2011, emitida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, misma que negó la nulidad solicitada y confirmó la sentencia absolutoria de fecha 08 de marzo de 2011 en lo relacionado con el demandante Raúl Alberto Zapata Rojas; decisión que quedó ejecutoriada el 06 de mayo de 2011, tal como se avista a folio 22 en oficio remisorio de fecha 22 de junio de 2011 emitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cundinamarca, donde se lee:

“... me permito remitirle copia autentica de la providencia de primera instancia de 08 de marzo de 2011 y de segunda instancia de fecha 27 de abril de 2011 el cual quedó ejecutoriado el 06 de mayo de 2011.”

3. Así mismo, en la constancia de autenticación visible a folio 23 del mismo cuaderno, signada por la Secretaria del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializado de Cundinamarca, se constata:

“... JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS CENTRO DE SERVICIOS ADMINISTRATIVOS CONSTANCIA DE AUTENTICACIÓN: Bogotá D.C., veintidós (22) de junio de dos mil once (2011).

La suscrita secretaria del Centro de Servicios Administrativos de los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Cundinamarca, hace constar que las fotocopias fotostáticas de algunas piezas procesales, corresponden al proceso radicado con el número 25-269-60-00691-2009-000148 seguido contra RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, son fiel copia tomada de su original.

** COPIA DE LA PROVIDENCIA DE PRIMERA INSTANCIA DE FECHA OCHO (08) DE MARZO DE DOS MIL ONCE (2011) EN NUEVE (09) FOLIOS. CORRESPONDIENTES A LA FOLIATURA 154 -162-170.*

** COPIA DE LA PROVIDENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE FECHA VEINTISIETE (27) DE ABRIL DE DOS MIL ONCE (2011) EN VEINTE (20) FOLIOS. CORRESPONDIENTES A LA FOLIATURA 9-28.*

*** COPIA DE LA CONSTANCIA DE EJECUTORIA EL CUAL QUEDÓ EN FIRME EL 06 DE MAYO DE 2011 EN UN (01) FOLIO CORRESPONDIENTE A LA FOLIATURA 32.**" (Negrilla del Despacho).

4. En tal virtud, a folio 122 del cuaderno principal, se avista constancia signada por el Director Establecimiento Carcelario de Bogotá - Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- de fecha 26 de agosto de 2015, en la que certifica el lapso en el que el señor Raúl Alberto Zapata Rojas, estuvo privado de la libertad, se certifica:

"QUE EL SEÑOR RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS Cédula de Ciudadanía No. 15.321.935, INGRESO AL ESTABLECIMIENTO CARCELARIO DE BOGOTA "LA MODELO" EL 15 DE MAYO DE 2009 MEDIANTE BOLETA DE DETENCION No. 004 DEL 14 DE MAYO DE 2009 SUSCRITA POR LA UNIDAD JUDICIAL MUNICIPAL GUAYABAL DE SIQUIMA, POR EL PRESUNTO DELITO DE RECEPCION DE HIDROCARBUROS, FALSEDAD DOCUMENTO PUBLICO, PROCESO 200900148, REGISTRA COMO FECHA DE CAPTURA: 13 DE MAYO DE 2009, PERMANECIO RECLUIDO EN LAS INSTALACIONES DE LA CARCEL NACIONAL MODELO HASTA EL 23 DE FEBRERO DE 2011 Y SALIO EN LIBERTAD MEDIANTE BOLETA DE LIBERTAD No. 023 EMANADA DEL JUZGADO 1º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO ADJUNTO DE DESCONGESTION DE CUNDINAMARCA, MOTIVO DE LA LIBERTAD: LIBERTAD INMEDIATA E INCONDICIONAL, AUTORIDADES QUE CONOCIERON DEL PROCESO: FISCALIA DELEGADA UNIDAD NACIONAL ANTITERRORISMO, JUZGADO 1º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE CUNDINAMARCA JUZGADO 1º PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO ADJUNTO DE DESCONGESTION DE CUNDINAMARCA, TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA SALA PENAL.

Esta información fue extraída de nuestra base de datos de altas y bajas Sisippec (Sistematización Integral del Sistema Penitenciario y Carcelario) y de la hoja de vida. (Subraya destaca el Despacho-Negrilla del texto original).

Se evidencia entonces, que el daño deviene en antijurídico cuando el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, mediante decisión de fecha 08 de marzo de 2011 (fls. 25 a 33 c.1) absuelve a quien fue privado de la libertad, y dispone:

"PRIMERO: ABSOLVER a RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 15.321.935 de Yarumal (Antioquia), de los delitos de RECEPCION DE HIDROCARBUROS - modalidad de transporte -, en concurso simultaneo y heterogéneo con USO DE DOCUMENTO PUBLICO FALSO, con la circunstancia genérica de agravación punitiva de obrar en coparticipación criminal, por las razones anteriormente expuestas." (Negrilla del texto original).

Conforme a lo anterior y teniendo en cuenta las circunstancias fácticas descritas, se impone concluir que el demandante no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le irrogó, y que este daño debe calificarse como antijurídico, simplemente por la coartación del derecho a la libertad y posterior declaratoria de ausencia de responsabilidad penal, en cualquiera de sus modalidades (preclusión de la investigación, cesación de procedimiento, sentencia absolutoria) aún bajo los casos en que opera el principio del *in dubio pro reo*.

4.4.2 Imputación de ese daño antijurídico al Estado.

Se reitera que la atribución de responsabilidad en el caso de daños por privación de la libertad es el título de régimen objetivo, porque siguiendo la tesis expuesta líneas atrás por el máximo Tribunal de lo contencioso administrativo es ilegítimo para un Estado Social de Derecho como el nuestro, exigir a los asociados la asunción de la carga de soportar una investigación penal y la privación de la libertad, bajo el argumento de la conservación del interés y la seguridad general de la comunidad, en la investigación y sanción de los delitos.

En efecto, las personas eventualmente pueden ser sometidas al rigor de una investigación penal cuando los hechos lo precisen, pero lo que es inadmisibles desde cualquier perspectiva es que una persona sea privada de su libertad cuando es ésta una de las garantías máximas del Estado Social de Derecho, anteponiendo la prevalencia del interés general, ya que de esta forma se estaría violando incluso la dignidad de las personas, pues debe recordarse que el Estado está al servicio de los asociados para procurar la realización del proyecto de vida de cada uno y no al contrario, es decir, entendiendo que la persona es instrumento para la materialización de los fines del Estado.

Ahora bien, como se indicó en líneas anteriores, aunque la privación de la libertad se hubiere efectuado bajo el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación a cargo del Estado de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, salvo que el hecho exclusivo y determinante de la víctima hubiese dado lugar a que se profiera en su contra, la medida de detención preventiva.

Conforme a lo anterior, procedemos al estudio de las decisiones proferidas en el proceso penal 2009-00148, con el fin de determinar si el señor Raúl Alberto Zapata Rojas se encontraba en el deber jurídico de soportar la medida de aseguramiento a la que fue sometido.

Sea lo primero señalar los fundamentos de hecho y de derecho plasmados en la providencia adiada el **08 de marzo de 2011** (fls. 25 a 33 c.pruebas) mediante la cual se le **resolvió la situación jurídica al señor RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS**, teniendo en cuenta que la conducta punible que es objeto de reproche se encuentra descrita y sancionada por el legislador en el Título X de los **Delitos contra el Orden Económico y Social**, Capítulo Quinto artículo 327C del Código Penal denominada **Receptación**, modificado por el artículo primero de la Ley 1028 de 2006, en la modalidad de transporte, en concurso heterogéneo y sucesivo con la conducta punible de *Uso de Documento Público Falso*.

Según los argumentos esbozados en dicha providencia, los hechos que dieron lugar a la absolución del señor Zapata Rojas, se fundamentaron principalmente en lo siguiente:

De las alegaciones esbozadas por la Fiscalía General de la Nación, el Ministerio Público y la defensa del encartado en dicho asunto, se tiene que:

"Fiscal.- Explicó que aunque como representante del órgano de persecución penal presentó escrito de acusación en contra del procesado ZAPATA ROJAS; lo cierto es que en su criterio el citado está incurso en una de las causales de ausencia de responsabilidad del numeral 10° del artículo 32. Además, de acuerdo con los elementos materiales probatorios y evidencia física debatidos en el juicio se demostró que el citado no tenía ningún conocimiento de la sustancia que estaba transportando, razón por la cual, solicitó (sic) que la sentencia que se emita sea de carácter absolutoria.

Ministerio Público.- Dijo que aunque coincidiría con la petición de la fiscalía, no estaba de acuerdo en que en el presente asunto se esté en presencia de un error invencible, toda vez que la sola profesión de conductor que desempeñaba el procesado desde hacía 20 años generaba que ese error sí pudiera ser vencible.

De otra parte, indicó que conforme al material probatorio allegado en desarrollo del juicio oral se sabe que no se demostró el requisito del dolo por parte de ZAPATA ROJAS; motivo por el cual dijo que coadyuvaba la pretensión del ente instructor.

(...)

*Defensor.- Expuso que su defendido había actuado pensando que procedía conforme a derecho, demostrándose que fue engañado. Además dijo que contrario a lo manifestado por el representante de la víctima, se tiene que los elementos materiales probatorios no demuestran fehacientemente que su defendido fue responsable de las conductas punibles endilgadas ni que haya actuado con dolo. Por consiguiente, **en atención a que su prohijado actuó pensando que estaba transportando un líquido lícito impetró se profiera sentencia absolutoria.**" (Negrilla destaca el Despacho).*

En la parte considerativa de la misma providencia (fl. 31 ss c.ppal) este fallador recalca las razones para decidir esgrimidas por el juez penal en penal instancia, al señalar:

*"... para el despacho no existe duda que efectivamente existieron las conductas punibles de **RECEPTACIÓN DE HIDROCARBUROS - modalidad de transporte -, en concurso simultáneo y heterogéneo con USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO, con la circunstancia genérica de agravación punitiva de obrar en coparticipación criminal, las cuales le fueron imputadas al procesado. Empero, el Despacho advierte que de las pruebas practicadas en desarrollo del juicio, ninguna compromete o demuestra la responsabilidad penal del encausado en los hechos materia de estudio.***

Ahora bien, en punto a la responsabilidad del encausado debe significar el Despacho que las pocas pruebas practicadas en desarrollo del juicio oral no lograron demostrar más allá de toda duda razonable la responsabilidad del procesado, pues no se demostró siquiera sumariamente que el citado era conocedor que la sustancia que estaba transportando resultaba ilegal. De otra parte, el ente instructor no demostró o indagó cuál era el origen de las sustancias ilegales incautadas, qué relación tenía el encausado con las mismas, no verificó si las manifestaciones del procesado eran verdad, esto es, que su jefe fue quien le ordenó transportar una sustancia que él consideraba no contrariaba el ordenamiento penal. En conclusión, en desarrollo de la audiencia de juicio oral no se demostró más allá de toda duda razonable, la responsabilidad penal del procesado RAUL ALBERTO ZAPATA ROJAS, es decir, no se logró desvirtuar el principio de presunción de inocencia que ampara al citado encartado, pues si bien es cierto éste fue capturado en situación de flagrancia nunca se indicó cuál fue el posible papel que él desarrollaba dentro del grupo de personas que se dedicaba a transportar dichas sustancias ilegales; razón por la cual se procederá a proferir sentencia de carácter absolutorio a favor del procesado, conforme lo pidió la fiscalía, el señor representante del Ministerio Público y el defensor del encausado." (Negrilla y subraya del Despacho).

De cara al caso sub-examime, con las pruebas obrantes en el plenario se evidencia, que la conducta desplegada por el demandante Zapata Rojas, para la época de los hechos no fue delictuosa, empero, fue vinculado a un juicio penal y fue capturado. A su turno, le fue formulada imputación e imposición de medida de aseguramiento, por parte de la Fiscalía Novena de la Unidad Nacional de Fiscalías Antiterrorismo, ente investigador que al momento de calificar el mérito del sumario, emite resolución de acusación en su contra, sin embargo, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, decide absolver al encartado, toda vez que no se dieron los presupuestos del punible endilgado.

De manera que ateniendo al régimen de responsabilidad objetiva se atribuye al Estado la obligación de reparar el daño causado al extremo demandante al proferir medida de aseguramiento al plurimencionado señor Raúl Alberto Zapata Rojas, y mantenerlo recluso en centro carcelario, en virtud de la constancia emitida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario –INPEC- (fl. 122 c.1), desde el día **13 de mayo de 2009 al 23 de febrero de 2011**. Al respecto recalca el Despacho, acerca de la decisión absolutoria en favor del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, que lo fue a través de la sentencia de primera instancia de fecha 08 de marzo de 2011, dictada por el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, en tal virtud fue puesto en libertad el 23 de febrero de 2011, habiendo cobrado ejecutoria el 06 de mayo de 2011, tal como consta a folios 23 y 24 del cuaderno principal.

En este orden de ideas, el hecho dañoso es exclusivamente atribuible a la Nación - Fiscalía General de la Nación, debido a que dicha entidad fue la que profirió las decisiones de restricción de la libertad en contra del procesado, quien no estaba en la obligación de soportar el daño que el Estado le ocasionó, se llegó a la conclusión sobre su inocencia, al comprobarse que los supuestos fácticos por los cuales se inició el proceso penal no tuvieron lugar, es decir, el hecho no existió. Además de ello, tampoco se acreditó que la víctima del daño se hubiere expuesto, dolosa o culposamente, al riesgo de ser objeto de la medida de aseguramiento que le fue impuesta.

Lo anterior por cuanto el régimen de responsabilidad respaldado en el daño antijurídico, atribuye al Estado la obligación de reparar los perjuicios causados en ejercicio de actuaciones tanto ilícitas como lícitas, así haya existido apego a la legalidad por parte de la Fiscalía General de la Nación, al proferirle medida de aseguramiento consistente en detención preventiva de la libertad.

Corolario con lo antes esbozado, y atendiendo los considerandos y decisiones adoptadas en el curso del proceso penal, el Despacho no comparte los argumentos planteados por la entidad demandada Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, al plantear la culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, toda vez que no se demostró que el señor Raúl Alberto Zapata Rojas se hubiere expuesto de manera imprudente a la situación acaecida.

De la responsabilidad de la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

En cuanto a la responsabilidad que se le endilga a esta entidad, el Despacho destaca que no se avizora la falla en la prestación del servicio y su nexo de causalidad con el mismo, como quiera que no se advierte en el acervo probatorio que se haya incurrido en violación a normas constitucionales o legales, por cuanto no se demostró en el plenario que la Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, deba asumir responsabilidad acorde a los hechos motivo de debate, máxime cuando este ente judicial no fue el que profirió la medida de aseguramiento con detención preventiva de la libertad, puesto que dicha decisión, para la época de los hechos fue adoptada por el Fiscal que adelantó la investigación pertinente, de conformidad a las facultades otorgadas y consignadas en la Ley 906 de 2004; además fue el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado Adjunto de Descongestión de Cundinamarca, el que, en desarrollo de la investigación adelantada absolvió del delito imputado al señor Raúl Alberto Zapata Rojas, decisión que fue confirmada por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca – Sala Penal, la cual quedó ejecutoriada, como ya se anotó, el 06 de mayo de 2011.

Así las cosas, ante la ausencia de acción, omisión o extralimitación de funciones por parte de la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, el Despacho dispone no declarar la responsabilidad administrativa por los perjuicios irrogados al extremo demandante, como consecuencia de la privación de la libertad del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, como quiera que no participó en la imposición de la medida de aseguramiento con detención preventiva de la libertad, como se dijo en líneas precedentes.

V. LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS SOLICITADOS

Consecuencia de la declaración de responsabilidad de **LA NACIÓN – FISCALIA GENERAL DE LA NACION**, es necesario entrar al análisis probatorio de la tipología del perjuicio reclamado a efectos de establecer las indemnizaciones a que haya lugar, así:

5.1 PERJUICIOS MORALES:

Conforme a las reglas de la experiencia, en el caso de la privación injusta de la libertad se presume el sufrimiento moral, angustia y aflicción desde el momento mismo de la detención, no solo de la persona a la que se le afectó su derecho fundamental de libertad, sino de los parientes más cercanos al ver a un ser querido involucrado en una investigación de carácter penal, intranquilidad que se traduce en una afectación moral que la entidad demandada debe, sin lugar a dudas, resarcir.

Por su parte, la acreditación de este perjuicio, debe ser demostrada a través del parentesco, es decir, allegando copia auténtica del registro civil de nacimiento o matrimonio, según corresponda.

Atendiendo la jurisprudencia emitida por el H. Consejo de Estado, la indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño antijurídico, tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado, por lo que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor.

Para este efecto, a través de sentencias de unificación, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado¹² fijó los topes indemnizatorios en materia de perjuicios inmateriales (daños morales, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucionales y convencionales protegidos), estableciendo que **los perjuicios morales causados por la privación injusta de la libertad se deberán tasar teniendo en cuenta el período de privación y el nivel de afectación**, es decir, el grado de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas.

Señaló el H. Consejo de Estado en la sentencia de Unificación del 28 de agosto de 2014 dentro del expediente 36149:

“2.3 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

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 Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo - Rad. No. 25.022, y se complementan los criterios allí adoptados, 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	Victima directa, cónyuge	Parientes en el 2º de	Parientes en el 3º de	Parientes en el	Terceros damnificados

¹² Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 27709, M.P. Carlos Alberto Zambrano.
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz.
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 36149, M.P. Hernán Andrade Rincón (E).
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31170, M.P. Enrique Gil Botero.
Sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

la privación injusta de la libertad.	o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	consanguinidad	consanguinidad	4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	
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"

Según la certificación expedida por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC (fl. 122 c.1) el señor RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS estuvo privado de la libertad desde el **13 de mayo de 2009** al **23 de febrero de 2011**. Por lo anterior, no cabe duda que estuvo privado de su libertad por un espacio de **un (01) año, nueve (09) meses y diez (10) días**.

Ahora bien, con el fin de acreditar el perjuicio moral de los demás demandantes, fueron allegadas las siguientes documentales:

1. Copia auténtica del Registro Civil de nacimiento del señor **Raúl Alberto Zapata Rojas**, donde consta que es hijo de los señores **María Gertrudis Rojas Villegas** e **Isidro Arturo Zapata Arroyave** (fl. 1 c. pruebas).
2. Copia auténtica del Registro Civil de nacimiento de las señoras **Liliana María Zapata Ortiz** y **Sandra Patricia Zapata Ortiz**, donde se constata que son hijas de la víctima directa señor **Raúl Alberto Zapata Rojas** (fls. 3-4 c. pruebas), quienes a la fecha de la época de la presente sentencia son mayores de edad.
3. Declaración extra proceso de fecha 08 de febrero de 2012 rendida por los señores **Raúl Alberto Zapata Rojas** y **Olga Inés Pérez Sánchez**, ante la Notaría Séptima de Medellín-Antioquia, donde manifiestan bajo juramento que conviven en Unión Marital de Hecho, desde hace más de dieciséis (16) años (fls. 17 y 17 vto. c. pruebas), de donde se evidencia que la señora **Olga Inés Pérez Sánchez** es la compañera permanente de la víctima directa el señor **Raúl Zapata Rojas**, a la luz del artículo 165 del C.G.P., por remisión expresa del artículo 306 del CPACA.
4. Copia auténtica del Registro Civil de nacimiento de los señores **Carlos Mario Zapata Rojas**, **Gloria Eugenia Zapata Rojas**, **Marleny Zapata Rojas**, **María Stella Zapata Rojas**, **Lilia Amparo Zapata Rojas**, **Nubia Rosa de las Mercedes Zapata Rojas**, **Luz Norely Zapata Rojas** y **Myriam del Socorro Zapata Rojas**, donde consta que son hermanos del señor **Raúl Alberto Zapata Rojas**, al ser hijos de los señores **María Gertrudis Rojas Villegas** y **Isidro Antonio Zapata Arroyave** (fls. 8 a 14 y 16 c. pruebas).
5. Copia auténtica de Registro Civil de nacimiento del señor **Ramiro Hernán Zapata Rojas** (fl. 15 cdno de pruebas), donde consta que es hermano de la plurimencionada víctima directa, de quien, se afirma en declaración rendida por el señor **Fernando**

Palacio García el 08 de noviembre de 2015 ante el Juzgado 26 Administrativo Oral de Medellín (cdno 4 Comisión), al ser indagado por la apoderada de la parte actora manifestó: "... *PREGUNTADO: Cuál era el nombre de los hermanos recuerda por favor: CONTESTÓ: recuerdo a Jaime Isidro, a Ramiro que es el que falleció hace quince días, recuerdo a Carlos, los hombres, las mujeres: a Gloria que vivía con ellos – vive con ellos en la actualidad, recuerdo a Marleny, recuerdo a Sorely ... Norely o Sorely (sic) y recuerdo a Myriam, así las conocía con esos nombres. ...*". (Negrilla y subraya del Despacho).

Conforme a lo anterior y al testimonio rendido por el señor Fernando Palacio García, quien manifestó en la declaración acerca de los sufrimientos padecidos por el extremo actor, derivados de la privación injusta de la libertad del señor Raúl Alberto Zapata Rojas, se condenará a la entidad demandada pagar a los demandantes por concepto de **perjuicios morales**, las siguientes sumas de dinero en su equivalente, así:

1. Al señor **Raúl Alberto Zapata Rojas**, en calidad de afectado directo, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
2. A los señores **María Gertrudis Rojas Villegas e Isidro Antonio Zapata Arroyave**, en calidad de padres de la víctima directa, a cada uno, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
3. A la señora **Olga Inés Pérez Sánchez**, en calidad de compañera permanente de la víctima directa, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
4. A las señoras **Liliana María Zapata Ortiz y Sandra Patricia Zapata Ortiz**, en calidad de hijas de la víctima directa, a cada una, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
5. A los señores **Gloria Eugenia Zapata Rojas, Marleny Zapata Rojas, María Stella Zapata Rojas, Lilia Amparo Zapata Rojas, Nubia Rosa de las Mercedes Zapata Rojas, Luz Norely Zapata Rojas, Myriam del Socorro Zapata Rojas y Carlos Mario Zapata Rojas**, en calidad de hermanos de la víctima directa, a cada uno, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
6. Respecto de los perjuicios morales solicitados para el señor **Ramiro Hernán Zapata Rojas** (hermano al parecer fallecido de la víctima directa) representada por sus sucesores, es necesario recordar acerca de la *transmisibilidad mortis causa del derecho a la reparación de los daños morales cuando su titular fallece sin haber ejercido la acción indemnizatoria*, el H. Consejo de Estado¹³ ha acogido el criterio sobre la transmisibilidad del derecho de acción, por considerar que la posibilidad de obtener la reparación de los perjuicios morales es de carácter patrimonial y como tal se transmite a los herederos, habida consideración de que en el ordenamiento jurídico nacional no existe disposición que prohíba dicha transmisión y que por regla general indica que todos los activos, derechos y acciones de carácter patrimonial forman parte de la masa herencial o sucesoral.

Al respecto, sostuvo el H. Consejo de Estado en sentencia del 26 de marzo de 2008, expediente 16403 con ponencia del Consejero Mauricio Fajardo Gómez, que: "*la indemnización por el perjuicio moral se transmite porque se trata de un crédito que puede*

¹³ Sentencia del 26 de marzo de 2008, expediente 16403 M.P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ

ser reclamado, bien por su titular o por sus sucesores mortis causa, éstos últimos como continuadores de su personalidad, en cuanto ocupan la posición jurídica que ostentaba el causante frente a la totalidad de los derechos y acciones de contenido patrimonial transmitidas por el fallecimiento”.

Según el testimonio rendido por el señor Fernando Palacio García en audiencia de pruebas realizada ante el Juzgado Comisionado, el 09 de noviembre de 2015, el señor Ramiro Hernán Zapata Rojas, falleció aproximadamente en octubre de 2015, esto es, con posterioridad a la privación de la libertad de su hermano Raúl Alberto Zapata Rojas, por lo que dicho demandante se encuentra legitimado para reclamar la indemnización por los perjuicios morales que le causaron por la privación injusta de la libertad de su hermano. De lo cual, pese a que no obra en el plenario el medio de prueba idónea, ello es, el Registro Civil de Defunción, que acredite tal versión, estará a cargo de la entidad demandada a quien se declare responsable administrativamente del reconocimiento de los deprecados perjuicios, al momento de realizar el correspondiente pago, verificar o solicitar la documental que en derecho corresponda a quien acredite la calidad de demandante o heredero en el presente asunto.

En estas condiciones se reconocerá al señor **Ramiro Hernán Zapata Rojas**, en calidad de hermano de la víctima directa, la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, los cuales harán parte de la masa sucesoral, conforme se anotó en líneas anteriores, en el evento que se demuestre su fallecimiento.

5.2 PERJUICIOS MATERIALES

5.3.1 Daño Emergente: La parte demandante no acreditó en el proceso que hubiere incurrido en algún gasto con ocasión de la privación injusta de la libertad o de la interposición de la demanda que ahora se resuelve, motivo por el cual no hay lugar a acceder a su reconocimiento.

5.3.2 Lucro Cesante: Sea lo primero recordar que el **lucro cesante** es una forma de daño patrimonial que consiste en la pérdida de una ganancia legítima o de una utilidad económica por parte de la víctima o sus familiares como consecuencia del daño, y que ésta no se habría producido si el evento dañino no se hubiera verificado. Para la procedencia del reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, se requiere que se acredite que la persona, al momento de la detención y/o privación de la libertad, se encontraba en edad productiva.

Conforme a los documentos obrantes en el expediente, en especial el registro civil de nacimiento obrante a folio 1 del cdo de pruebas, se constata que el señor Raúl Alberto Zapata Rojas, para la fecha de la detención (13 de mayo de 2009) contaba con 46 años de edad. Aunado a la certificación antes referida, calendada 06 de abril de 2011, signada por Gerente de la sociedad Automax-Medellín, señala que el señor Raúl Alberto Zapata Rojas se desempeñaba como Conductor de volquetas tipo doble troques, es decir que para la época de los hechos, se desempeñaba en una actividad productiva económica.

Sin embargo, en el presente caso, como se anotó en párrafos precedentes, no existe prueba fehaciente en relación con los ingresos del señor Zapata Rojas, por su actividad laboral y/o comercial, en la demanda se indica que devengaba ingresos mensuales por \$1'400.000, y la certificación obrante a folio 21 del cuaderno de pruebas signada por el Gerente de la empresa Automax señala que labora allí desde el 03 de febrero de 2009, empero se echa de menos la certificación laboral que demuestre el valor real devengado, toda vez que, tanto la constancia como la manifestación expuesta en el libelo demandatorio, no son pruebas

idóneas de lo devengado por concepto de salario, como lo sería *vr. gr.*, la copia auténtica del contrato individual de trabajo signado con el empleador o constancia emitida por Contador Público, o la misma certificación del Gerente de la empresa Automax-Medellín con el valor del salario que devengaba en su oportunidad, que den cuenta de tales afirmaciones. Sumado a lo anterior se recuerda que los perjuicios materiales (tratándose de lucro cesante consolidado), debe demostrarse mediante prueba directa aportada al proceso, carga que no cumplió la parte actora.

Corolario de lo anterior, el lucro cesante se determinará bajo el principio de presunción del salario mínimo para la fecha en que fue privado de la libertad (mayo de 2009), actualizado con la siguiente fórmula (siempre y cuando éste sea más favorable que el salario vigente a la fecha de la sentencia):

$$RA = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En donde:

RA= Es la renta actualizada.

RH= Es la renta histórica (salario mínimo legal mensual vigente para el mes de ocurrencia del daño).

IPC FINAL= Mes anterior a la fecha de la presente sentencia.

IPC INICIAL=Mes de la ocurrencia del daño (mayo de 2009).

$$\text{Entonces: } \$496.900 \frac{132.77}{102.27}$$

$$RA=\$645.091$$

Conforme a lo anterior, y en aplicación del principio de favorabilidad, se tomará como base para el cálculo de la liquidación de perjuicios materiales el salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia, es decir la suma de **seiscientos ochenta y nueve mil cuatrocientos ochenta y cinco (\$689.455)** por ser más favorable que el salario actualizado de la fecha del daño. A dicha suma deberá además adicionársele el 25% por concepto de prestaciones sociales que se presumen son devengados por cada trabajador.

De otra parte, deberá tenerse en cuenta que al señor Raúl Alberto Zapata Rojas estuvo privado de su libertad durante el tiempo comprendido entre el 13 de mayo de 2009 al 23 de febrero de 2011, es decir, un (1) año, nueve (9) meses y diez (10) días.

Adicionalmente al periodo de privación de libertad señalado, se le debe extender al reconocimiento de perjuicios, el tiempo en que, según los datos oficiales¹⁴, una persona tarda en conseguir trabajo con posterioridad a su salida de la cárcel, esto es 8.75 meses, para un total de 29.85 meses.

Entonces:

➤ Indemnización consolidada o histórica:

Se aplica la siguiente fórmula

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

Donde:

¹⁴ Observatorio Laboral y Ocupacional Colombiano, a cargo del Servicio Nacional de Aprendizaje (SENA).

S = Es la indemnización vencida a obtener.

Ra = Salario mínimo legal mensual vigente a la fecha de esta sentencia que equivale a \$689.455 + 25% = **\$861.819**

I= Interés puro o técnico; 0.004867

n = Número de meses que comprende el período de la indemnización: Es decir desde el día 13 de mayo de 2009 al 23 de febrero de 2011 (período de privación) + 8.75 meses = 29.85 meses.

$$S = \$861.819 \frac{(1 + 0.004867)^{29.85} - 1}{0.004867}$$

Total lucro cesante consolidado: veintiún millones ochocientos cuarenta y siete mil ochocientos ochenta y dos pesos m/cte. (**\$21'847.882**).

5.3.3 DAÑO O PERJUICIO A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA: *Solicitados en 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para la víctima directa.*

En cuanto al daño inmaterial a bienes o derechos constitucionalmente amparados, se tiene que éstos se reconocerán, incluso de manera oficiosa, teniendo en cuenta la afectación o vulneración relevante de los mismos, así como la gravedad de los hechos. Este reconocimiento procederá **siempre y cuando, se encuentre la acreditación de manera concreta dentro del proceso y su reparación integral sea precisada**, cuya compensación se define a través de medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero(a) permanente o estable y los parientes hasta el primer grado de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.

Al respecto, existe pronunciamiento reciente del H. Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, en sentencia de unificación jurisprudencial adiada 28 de agosto de 2014, dentro del expediente 32988, con Ponencia del Consejero doctor Ramiro Pazos Guerrero, donde se indicó:

*“... En cuanto a la reparación integral de perjuicios inmateriales derivados de afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. Al respecto la Sala reitera los criterios expuestos en la sentencia de unificación de la Sala Plena de la Sección del 14 de septiembre de 2011, en la cual se sostuvo que esta clase de afectaciones a bienes o derechos constitucional o convencionalmente afectados deben ser reconocidos como una tercera categoría de daños inmateriales autónomos. Bajo esta óptica, se sistematizó en su momento de la siguiente manera: **La tipología del perjuicio inmaterial se puede sistematizar de la siguiente manera: i) perjuicio moral; ii) daño a la salud (perjuicio fisiológico o biológico); iii) cualquier otro bien, derecho o interés legítimo constitucional, jurídicamente tutelado que no esté comprendido dentro del concepto de “daño corporal o afectación a la integridad psicofísica” y que merezca una valoración e indemnización a través de las tipologías tradicionales como el daño a la vida de relación o la alteración grave a las condiciones de existencia o mediante el reconocimiento individual o autónomo del daño (v.gr. el derecho al buen nombre, al honor o a la honra; el derecho a tener una familia, entre otros), siempre que esté acreditada en el proceso su concreción y sea preciso su resarcimiento, de conformidad con los lineamientos que fije en su momento esta Corporación.** (...) Así, en los casos de perjuicios por afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados, se reafirman los criterios contenidos en la sentencia precitada. En esta sentencia la Sala, para efectos de unificación de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisa: el daño inmaterial a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tienen las siguientes características: (...) i) Es un daño inmaterial y por su trascendencia constituye una*

nueva categoría de daños susceptibles de ser reparados integralmente. ii) Es un daño que puede provenir de la vulneración a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas provienen de relevantes afectaciones tanto a derechos constitucionales fundamentales como convencionales; iii) No depende de otras categorías de daño: (...) iv) Su grado de intensidad en la afectación puede ser temporal o definitivo: (...) v) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos: la reparación de este daño autónomo está orientado a: (a) restaurar plenamente los derechos subjetivos de las víctimas de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad sino también que la víctima, (...); (c) asegurar que en el futuro los casos de violaciones a derechos humanos no tenga lugar; y (d) propender por la realización efectiva de la igualdad sustancial. (...) vi) Es un daño dispositivo: (...) vii) La legitimación del daño (...) viii) 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 posible **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.** ix) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: (...) x) Es un daño que confirma el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, (...) en tratándose de relevantes violaciones de 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. Para ello y **en aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar ex ante: (a) que se trate de una vulneración a un derecho constitutiva de daño; (b) que sea relevante; (c) que las medidas de reparación no estén comprendidas dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, pertinentes y adecuadas al daño generado a los derechos convencionales y constitucionales.** (...) Para efectos de explicar y justificar las medidas a tomar en aras de reparar integralmente a las víctimas, la Sala pone de presente la importancia de la Resolución 60/147 del 21 de marzo de 2006, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, concerniente a los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", la cual ha sido acogida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, circunstancia que la vuelve jurídicamente vinculante en el ordenamiento interno. Este instrumento internacional contiene y explica los principios y directrices básicos en materia de reparación integral de víctimas de graves violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario. En esa medida, siguiendo esta directriz internacional, que ha sido introducida en el ordenamiento jurídico y unificada en esta sentencia, todo abuso o desbordamiento arbitrario del poder público que vulnere los derechos de los asociados y se materialice en daños antijurídicos genera un deber para el Estado de (i) restituir; (ii) indemnizar; (iii) rehabilitar; (iv) satisfacer y (v) adoptar garantías de no repetición. (...) Estas formas de reparación que se unifican en la presente sentencia son consonantes con las obligaciones estipuladas por el artículo 63.1 de la Convención Americana. (...) **Así, la jurisprudencia internacional ha entendido que la obligación de reparar comprende la reparación patrimonial y la reparación de daños extrapatrimoniales en atención a reparar integralmente de manera individual y colectiva a las víctimas.**" (Negrilla y subraya del Despacho).

De igual manera, vale referir la sentencia de unificación dictada por el citado órgano de cierre, en el medio de control de Reparación Directa calendada 28 de agosto de 2014, número de radicación: 660012331000200100731 01 (26.251), con ponencia de Consejero doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa, donde dispuso:

"...6.3. Perjuicios por afectación de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. (Unificación jurisprudencial)

*De acuerdo con la decisión de la Sección de unificar la jurisprudencia en materia de **perjuicios inmateriales, se reconocerá de oficio o solicitud de parte, la afectación o vulneración relevante de bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados. La cual procederá siempre y cuando, se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral.** Se privilegia la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano,*

esto es, cónyuge o compañero(a) permanente y los parientes hasta el 1° de consanguinidad, en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos. Debe entenderse comprendida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza".

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECTACIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de Medida	Modulación
En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.	Medidas de reparación integral no pecuniarias.	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenarán medidas reparatorias no pecuniarias a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano.

En casos excepcionales, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria de hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocido con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño." (Negrilla fuera del Despacho).

Atendiendo lo expuesto en precedencia, en el caso bajo estudio, el Despacho no evidencia en el expediente la acreditación, concreción y precisión de dichos perjuicios extra patrimoniales, por ende no hay lugar a ordenar tal reconocimiento.

Finalmente, el Despacho aclara que las demandantes Liliana María Zapata Ortiz y Sandra Patricia Zapata Ortiz, hijas de la víctima directa, para la fecha de la presente sentencia son mayores de edad, no obstante el Despacho desconoce su número de identificación, razón por la cual no requieren ser representadas por su progenitor.

VI. DE LA CONDENA EN COSTAS.

El numeral 8° del artículo 365 del C.G.P., señala que "Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

Como en el presente proceso no se encuentra demostrada tal situación, no se accederá a la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TREINTA Y DOS (32) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ –SECCIÓN TERCERA-, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLÁRESE administrativamente responsable a LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, de los perjuicios ocasionados al señor RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS, en su condición de víctima directa; a las señoras LILIANA MARÍA ZAPATA ORTIZ y SANDRA PATRICIA ZAPATA ORTIZ, en calidad de hijas; a la señora OLGA INÉS PEREZ SÁNCHEZ, en calidad de compañera permanente; a los señores MARIA GERTRUDIS ROJAS VILLEGAS e ISIDRO ANTONIO ZAPATA ARROYAVE, en calidad de padres; y los señores: GLORIA EUGENIA ZAPATA ROJAS, MARLENY ZAPATA ROJAS, MARÍA STELLA ZAPATA ROJAS, LILIA AMPARO ZAPATA ROJAS,

NUBIA ROSA DE LAS MERCEDES ZAPATA ROJAS, LUZ NORELY ZAPATA ROJAS, MYRIAM DEL SOCORRO ZAPATA ROJAS, CARLOS MARIO ZAPATA ROJAS y RAMIRO HERNÁN ZAPATA ROJAS, en calidad de hermanos de la víctima directa, como consecuencia de la privación injusta de libertad de que fue objeto el señor **RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS** en el trámite del proceso penal número 2009-00148 adelantado en su contra por la Fiscalía Novena de la Unidad Nacional de Fiscalías Antiterrorismo, por la presunta comisión del delito de Receptación de hidrocarburos en Concurso heterogéneo y sucesivo con la conducta punible de uso de documento público, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de la declaración anterior, **CONDENASE a LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, a pagar a los demandantes, por concepto de **perjuicios morales**, las siguientes sumas:

- 1) Al señor **RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 15.321.935, en calidad de **afectado directo**, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- 2) A los señores **MARIA GERTRUDIS ROJAS VILLEGAS** e **ISIDRO ANTONIO ZAPATA ARROYAVE**, identificados con cédula de ciudadanía números 786.394 y 32.550.031, respectivamente, en calidad de **padres** del afectado directo, a cada uno, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- 3) A la señora **OLGA INES PEREZ SANCHEZ**, identificada con cédula de ciudadanía número 42.751.673, en calidad de **compañera permanente** del afectado, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- 4) A las señoras **LILIANA MARIA ZAPATA ORTIZ** y **SANDRA PATRICIA ZAPATA ORTIZ**, quienes son mayores de edad, en calidad de **hijas** del afectado directo, a cada una, la suma equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- 5) A los señores: **GLORIA EUGENIA ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.552.934, **MARLENY ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.554.381, **MARÍA STELLA ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.556.723, **LILIA AMPARO ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.554.475, **NUBIA ROSA DE LAS MERCEDES ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 39.433.109, **LUZ NORELY ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.554.225, **MYRIAM DEL SOCORRO ZAPATA ROJAS**, identificada con cédula de ciudadanía número 32.551.099, y **CARLOS MARIO ZAPATA ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía número 98.660.455 en calidad de **hermanos** del afectado directo, a cada uno, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
- 6) Al señor **RAMIRO HERNÁN ZAPATA ROJAS**, identificado con cédula de ciudadanía número 15.320.802, en calidad de hermano de la víctima directa, la suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, en tal virtud, estará a cargo de la entidad demandada –La Nación-Fiscalía General de la Nación-, al momento de realizar el correspondiente pago de los perjuicios irrogados, verificar o solicitar la documental que en derecho corresponda que acredite la veracidad del presunto deceso y por consiguiente la calidad de heredero

de quien comparezca al cobro del pretendido perjuicio moral, conforme las consideraciones vertidas en la motivación precedente.

TERCERO.- CONDÉNESE a LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a pagar al señor **RAÚL ALBERTO ZAPATA ROJAS**, ya identificado, por concepto de **perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante consolidado**, la suma veintiún millones ochocientos cuarenta y siete mil ochocientos ochenta y dos pesos m/cte (**\$21'847.882**), atendiendo lo expuesto en los considerandos vertidos en la presente sentencia.

CUARTO.- Deniéguense las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO.- Sin condena en costas.

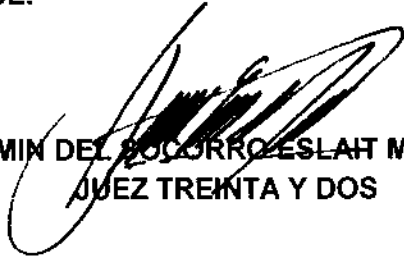
SEXTO.- Ordénense a la entidad condenada dar aplicación para el cumplimiento de esta sentencia, a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

SEPTIMO.- Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la Ley 1437 de 2011 y/o artículo 295 del C.G.P., según corresponda.

OCTAVO.- Ejecutoriada la presente sentencia, **por Secretaría**, expídanse las copias auténticas con constancia de ejecutoria a la apoderada judicial de la parte demandante, al Ministerio Público, y a la entidad demandada conforme a lo dispuesto en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, numeral 2 del artículo 114 del C.G.P. y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 1995.

NOVENO.- Devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si a ello hubiere lugar, y archívese el expediente dejando las respectivas constancias.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


JAZMIN DEL SOCORRO ESPLAT MASSON
JUEZ TREINTA Y DOS