

**RESPONSABILIDAD DEL ESTADO - Régimen de responsabilidad subjetiva /
REGIMEN DE RESPONSABILIDAD SUBJETIVA - Falla probada del servicio /
PRUEBA - Valoración**

En todo caso, de conformidad con el artículo 357 del C. de P.C. la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante y, por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto de recurso. La Sala se limitará al estudio de dichos argumentos, y por esa razón no entrará a estudiar cada uno de los elementos que comprometen la responsabilidad de la administración. Aunque, sin perjuicio de lo dicho, es claro que el asunto se gobernó bajo el régimen de responsabilidad subjetiva por falla probada del servicio en el entendido de que el hecho dañoso resulta imputable a la entidad pública condenada. Las pruebas documentales incorporadas al proceso en las distintas oportunidades procesales, serán tenidas en cuenta por cumplir los requisitos del artículo 254 del C.P.C., lo que de suyo permite a la luz de las normas procesales su valoración probatoria.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 254 /
CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 357

**DERECHOS FUNDAMENTALES - Intimidad. Buen nombre. Libertad personal /
DERECHOS FUNDAMENTALES - Prevalencia / DERECHO A LA INTIMIDAD Y
AL BUEN NOMBRE - Prevalencia sobre el derecho a la información /
DERECHO AL BUEN NOMBRE - Derecho de valor**

La Constitución Política consagró como fundamentales los derechos a la intimidad, al buen nombre y a la libertad personal, en las siguientes normas: (...) Sobre ese punto la Corte Constitucional, en innumerables pronunciamientos, ha manifestado que, en principio, tienen prevalencia los derechos a la intimidad y al buen nombre sobre el derecho a la información, que los primeros son una consecuencia obligada del reconocimiento de la dignidad de la persona humana como valor fundamental y esencial del Estado Social de Derecho. También ha expresado que el derecho al buen nombre es esencialmente un derecho de valor porque se construye por el merecimiento de la aceptación social, en otras palabras, gira alrededor de la conducta que observe la persona en el desempeño de su rol dentro de la sociedad, la cual evalúa su comportamiento y sus actuaciones frente a unos patrones de admisión de conductas en el medio social, y al calificarlos reconoce su proceder honesto y correcto. “Como no hay derecho a la reducción en la apreciación del daño, porque no existen conductas imprudentes de la víctima eficientes, coetáneas con las conductas falentes de la Nación, la Sala debe revisar la cuantificación de los perjuicios morales que hizo el a quo.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 15 /
CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 28

NOTA DE RELATORIA: Consultar sentencia SU-56 de 16 de febrero de 1995.
Actor Rosmery Montoya Salazar y otros, de la Corte Constitucional

**PERJUICIO MORAL - Presunción / PERJUICIO MORAL - Víctima directa.
Víctima indirecta / PERJUICIO MORAL - Lo familiares de los detenidos
ilegalmente padecen perjuicio moral**

Respecto del perjuicio moral, de la experiencia humana se presume judicialmente –presunción de hombre - que la víctima, así como los demás demandantes (madre, hijas y hermanos) sufrieron dolor moral. La víctima directa porque padeció

antijurídicamente la pérdida de su libertad que le limitó el derecho constitucional de locomoción y le lesionó el buen nombre, al publicarse la noticia de haber sido aprehendida por estar vinculado a un proceso penal; y las víctimas indirectas (familiares hija, madre, hermanos) porque al ser sus parientes en la primera célula de la familia, de contera padecieron antijurídicamente aflicción los hechos falentes de la Nación".La Sala se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre el punto relativo a que los familiares de los detenidos, ilegalmente, padecen perjuicio moral. Así en sentencia de 30 de marzo de 1990 expresó: (...) Por consiguiente, cuando se atenta contra la honra y el buen nombre de la persona detenida su familia también se afecta. "Esa afectación en sus grados no es idéntica para todos lo demandantes: Es mayor para la víctima directa, señora Dyomar López y Es menor para los demás demandantes. Pero como éstos, unos son la progenitora e hijas de aquella y los demás son los hermanos, se reiterará la jurisprudencia sobre el daño moral, la cual enseña que por el grado de cercanía es mayor la sufrida por los padres y los hijos que la de los hermanos. Por lo anterior, la Sala estima que la indemnización debe ser, en pesos colombianos a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

NOTA DE RELATORIA: En relación con el perjuicio moral padecido por la víctima directa y las víctimas indirectas, consultar sentencia de 27 de julio de 2000, expediente número 12641, Consejera Ponente doctora María Elena Giraldo Gómez

PERJUICIOS MORALES - Reconocimiento / CONDENA IMPUESTA - Gramos oro / CONDENA IMPUESTA - Modificación de gramos oro a salario mínimo legal. Criterio jurisprudencial / CONDENA EN APELACION - Reajuste / PERJUICIOS MORALES - Valoración debe ser hecha por el juzgador según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas en salarios mínimos legales mensuales

En cuanto la condena impuesta lo fue en gramos de oro, para calcularla en salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues en lo que se refiere a la cuantía de las indemnizaciones por perjuicios morales, debe recordarse que de acuerdo con lo expresado en sentencia del 2001, esta Sala abandonó el criterio según el cual se consideraba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980 para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales; se ha considerado, en efecto, que la valoración de dichos perjuicios debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas en salarios mínimos legales mensuales, lo cual impone modificar en este aspecto la sentencia de primera instancia. Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales; se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad. Teniendo en cuenta que el señor Arturo Infante Villarreal estuvo privado de la libertad durante 16 días, y que dicha medida le produjo a éste y a sus seres queridos mucha angustia e incertidumbre, la Sala confirmará la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en cuanto condenó a la Nación al pago de perjuicios morales, pero lo hará en salarios mínimos atendiendo a los parámetros atrás señalados.

NOTA DE RELATORIA: Ver sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente: 13.232-15.646. C. P. Alier Hernández Enríquez.

NOTA DE RELATORIA: Con aclaración de voto del doctor Jaime Orlando Santofimio Gamboa

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil once (2011)

Radicación número: 25000-23-26-000-1998-00656-01(18190)

Actor: ARTURO INFANTE VILLAREAL Y OTROS

Demandado: NACION-RAMA JUDICIAL

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de 4 de noviembre de 1999, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera, en la cual se decidió lo siguiente:

“PRIMERO: Declarar patrimonialmente responsable a la Nación Colombiana, Rama Judicial, Dirección Nacional de Administración Judicial por los perjuicios morales sufridos por el Doctor Arturo Alberto Infante Villarreal con ocasión del arresto ilegal a que fue sometido, en cumplimiento de la providencia del 30 de enero de 1996, proferida por la Sala Penal del H. Tribunal Superior del Distrito judicial de Santafé de Bogotá.

SEGUNDO: CONDÉNASE a la entidad demandada a pagar por concepto de perjuicios morales a favor del Doctor Arturo Alberto Infante Villarreal, el monto equivalente de DOSCIENTOS (200) GRAMOS de oro, y a su esposa Sonia Duran Smela, el monto equivalente a CIEN (100) GRAMOS de oro. El valor del gramo de oro será el que certifique el Banco de la República a la fecha de ejecutoria de esta decisión.”

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

El día 29 de enero 1998, los actores interpusieron acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A., con el fin de que se les declarara responsables a la Nación- Rama Judicial, por los perjuicios ocasionados, como consecuencia de la privación injusta de la libertad a la que fue sometido uno de los actores. En consecuencia, solicitaron¹:

1. *“Que se declare que la Nación Colombiana - Rama Judicial, es responsable por los perjuicios morales sufridos por el doctor Arturo Infante Villarreal, su esposa y hermanos, con ocasión del arresto inconstitucional e ilegal de 16 días a que fue sometido aquél, como consecuencia del error judicial y de la vía de hecho contenida en la providencia de 30 de enero de 1996, proferida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santa Fe de Bogotá, D.C., -Sala Penal.*
2. *Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la Nación Colombiana - Rama Judicial, a pagar los daños morales sufridos por cada uno de mis mandantes, sin la limitación jurisprudencial que se ha elaborado a partir del artículo 106 del Código Penal.*
3. *Por ende, solicito respetuosamente que la indemnización del Doctor Arturo Infante no sea menor de tres mil (3.000) gramos de oro puro, que la de su esposa no sea menor de dos mil (2.000) gramos y que la de sus hermanos no sea menor de un mil (1.000) gramos de oro, atendiendo la naturaleza del error judicial, la jerarquía del doctor Infante y la gravedad de la condena a que fue sometido.*
4. *Que la sentencia deberá cumplirse en los términos del artículo 177 del CCA y devengará los intereses previstos en ella.”*

Como fundamento de las anteriores pretensiones, los actores expusieron, los siguientes **hechos**²:

1. El 4 de mayo de 1993, la Corte Constitucional - Sala Quinta de revisión, mediante sentencia T-172-93 tuteló los derechos constitucionales a la libre investigación y a la educación de la señora Primavera Grigoriu de Buendía. En consecuencia ordenó a la Universidad de los Andes nombrar en el término de 48 horas un nuevo director de tesis (puntos 2 y 5 de la parte resolutive de la sentencia) y a la Facultad de Ciencias de dicha universidad, asegurar de manera cierta y efectiva el pleno ejercicio de la libertad de investigación a la señora Grigoriu de Buendía (punto 4 de la parte resolutive).
2. Posteriormente, el 12 de octubre de 1995 el Juzgado 52 Penal del circuito de Santa fe de Bogotá D.C., resolvió el incidente de desacato promovido

¹ Folio 6, Cuaderno 1

² Folios 6-11, Cuaderno 1

por la señora Primavera Gregorio de Buendía, fundamentado en el incumplimiento del fallo dictado por la H. Corte Constitucional en la citada sentencia T-172/93.

El juzgado decidió *“no decretar el desacato”* y, en consecuencia, *“DECLARAR ejecutada la tutela y dar por terminado el proceso que la misma origino”*.

3. Así las cosas, el 12 de octubre de 1995, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, tramitó el recurso de apelación interpuesto por la señora Grigoriu de Buendía, resolviendo imponerle al doctor Infante, entre otros, *“Una sanción equivalente a 16 días de arresto y multa de (2) salarios mínimos”* , cabe resaltar que esta decisión fue tomada *“SIN VINCULAR AL DOCTOR ARTURO INFANTE VILLARREAL A LA APELACIÓN IMPROCEDENTE TRAMITADA”*
4. Por su parte el doctor Infante Villarreal cumplió a cabalidad la sanción de arresto a partir del 9 de febrero de 1996.
5. El 25 de abril de 1996, la Sección Primera del Consejo de Estado tuteló el derecho al debido proceso reclamado por el doctor Fayad, con quien el Doctor Infante había interpuesto tutela en primera instancia contra los Magistrados de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá que profirieron la providencia de 30 enero de 1996, y REVOCO ESTA.
6. *El día 31 de mayo de 1996 la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia también revocó la providencia del 30 de enero de 1996 de la Sala penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Santafé de Bogotá D.C, anotando que el artículo 52 del Decreto 2591 no permite la apelación cuando el juez ante quien se formula el incidente niega el desacato y se abstiene de imponer sanciones.*
7. El 23 de octubre de 1996 la Corte Constitucional, mediante sentencia T554-96, se pronunció en revisión anotando que *“se impone la confirmación de las sentencias de segunda instancia proferidas por el Consejo de Estado - Sección Primera -, dentro del proceso T-9828 2 y la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso T -100917, y, en su lugar, conceder la tutela impetrada por los demandante Arturo Infante Villarreal y Ramón Fayad Naffah”*.
8. *El 24 de febrero de 1997, la Unidad de Fiscales ante los Tribunales Superiores de Bogotá, D.C. y Cundinamarca, en el proceso 2B9202 - 1/930/97, confirmó la decisión de la Fiscalía 207 de precluir la investigación*

penal por fraude a la resolución judicial, promovida entre otros contra el doctor Infante.

2. Admisión de la Demanda.

La demanda fue admitida³ mediante auto de 16 de marzo de 1998, siendo notificada al Director Ejecutivo de la Administración Judicial el 21 de abril de 1998, quien guardo silencio en el término de fijación en lista⁴.

3. Contestación de la Demanda.

El demandado no contestó la demanda.

4. Periodo Probatorio.

Mediante auto de fecha 19 de noviembre de 1998 se decreta la práctica de pruebas⁵, periodo probatorio que se declara vencido en auto de 10 de marzo de 1999.⁶

5. Audiencia de Conciliación

Se fija como fecha de la audiencia de conciliación⁷ el día 22 de abril de 1999, la cual es declarada fallida por inasistencia del apoderado de la parte actora.⁸

6. Alegato de conclusiones.

El 3 de mayo de 1999⁹, se ordenó el traslado a las partes y al agente del Ministerio Público, para presentar alegatos de conclusión.

Parte demandante: En sus alegatos de conclusión reiteró lo manifestado en la demanda e insistió en la legalidad de lo pedido. Señalando que se han

³ Folio 23, Cuaderno 1

⁴ Folio 24, Cuaderno 1

⁵ Folio 25, Cuaderno 1

⁶ Folio 27, Cuaderno 1

⁷ Folio 28, Cuaderno 1

⁸ Folio 36, Cuaderno 1

⁹ Folio 37, Cuaderno 1

configurado los elementos de la responsabilidad y probados los hechos materia de demanda, por estas razones solicitó despachar favorablemente las pretensiones¹⁰.

Intervención del Ministerio Público.

El señor Procurador Cincuenta en lo Judicial rinde concepto para alegar de conclusión en el término de lo legal, solicitando:

“No cabe ninguna duda que los funcionarios encargados de aplicar justicia, en el caso que nos ocupa, incurriendo en lo que la jurisprudencia y la doctrina muy sabiamente han denominado “una actuación grosera” pues así se deduce de la providencia de 30 de enero de 1996, proferida por el Honorable Tribunal Superior de Bogotá, aportada por el demandante con lo que se demuestra que la administración incurrió en un error judicial de hecho, pues el trámite de la tutela desencadenó en un incidente de desacato promovido por la señora Primavera Grigoriu de Buendía en el que mediante Sentencia del 12 de octubre de 1995, el Juzgado 52 Penal del Circuito de Santafé de Bogotá, resolvió dicho incidente en el sentido de “No decretar el desacato” y en consecuencia “Declarar ejecutada la tutela y dar por terminado el proceso que la misma originó”¹¹.

En conclusión solicitó dictar sentencia condenatoria en contra del Consejo Superior de la Judicatura (Director Ejecutivo de Administración Judicial) y en consecuencia ordenar el pago de los perjuicios morales causados al Doctor Arturo Infante Villarreal.

6. Sentencia Impugnada.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, falla a favor del actor¹², argumentando lo siguiente:

La Corte Constitucional en sentencia de 23 de octubre de 1996, al revisar los fallos de tutela proferidos por el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, mantuvo dichas decisiones, por las cuales se tuteló el derecho al debido proceso de los señores Arturo Infante Villarreal y Ramón Fayad Naffah y dejaron sin efecto la providencia del 30 de enero de 1996, proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santafé de Bogotá, por error judicial. Lo cierto es que esa alta corporación calificó la existencia del error en que incurrió el Tribunal en providencia del 30 de enero de 1996.

Además, las pruebas relacionadas permiten corroborar que el demandante permaneció retenido en las instalaciones del D. A.S durante diez y seis días. En

¹⁰ Folios 39 -45, Cuaderno 1

¹¹ Folios 46-58, Cuaderno 1

¹² Folios 60-76, Cuaderno principal

ese sentido se accederá parcialmente a las súplicas de la demanda, puesto que con la sanción de arresto a que fue ilegalmente sometido el demandante, se le ocasionó un daño antijurídico que no estaba en la obligación de soportar.

En estas condiciones se declara patrimonialmente responsable a la Nación Colombiana, Rama Judicial, Dirección Nacional de Administración Judicial, por los perjuicios morales sufridos por el Doctor Arturo Infante Villarreal, por lo tanto pagará a su favor el monto equivalente a DOSCIENTOS (200) GRAMOS DE ORO.

En relación con el cónyuge se reconocerán perjuicios morales en el equivalente a (100) CIEN GRAMOS DE ORO y se negará el reconocimiento de perjuicios morales a favor de los hermanos del actor por cuanto no demostraron el perjuicio.

8. Recurso de Apelación.

El apoderado de la parte actora, interpuso recurso de apelación¹³ contra la sentencia de 4 de noviembre de 1999 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, con el fin de que se acceda por el superior a las condenas integrales y resarcitorias solicitadas en la demanda.

La inconformidad que ampara el recurso tiene que ver con los beneficiarios y el monto de los perjuicios morales que fueron liquidados en la sentencia.

En lo que concierne a los perjuicios morales de los hermanos, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado es incuestionable al indicar que los mismos se presumen por la misma condición de hermanos, sin que incumba la carga de la prueba al demandante, como improcedentemente se exige en la sentencia recurrida.

Pese al deber de motivación de las sentencias, la providencia apelada no da ninguna explicación de por qué el Doctor Arturo Infante Villarreal y su esposa deben considerarse integralmente resarcidos en sus perjuicios con una condena moral de doscientos (200) y cien (100) gramos oro, respectivamente.

9. Alegatos de conclusión de segunda instancia.

¹³ Folios 78 - 79, Cuaderno principal.

El 24 de julio de 2000 se dio traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.¹⁴ Sólo la parte demandante hizo uso de esta oportunidad procesal y presentó sus alegatos en los siguientes términos:

Sus alegatos se centran principalmente en el monto de los daños morales que deben reconocerse a los afectados y en el reconocimiento de los daños morales a los hermanos del afectado. Por lo tanto solicita se acceda a las súplicas de la demanda y se revoque la sentencia de primera instancia en aquella parte que fue materia de apelación. En relación con los daños morales, solicita al juez administrativo una condena superior a la establecida en el artículo 106 del Código Penal. Por tal razón se solicitó una condena de 3000 gramos oro para el doctor Infante, 2000 para su esposa y 1000 para su hermana y su hermano.

En lo referente al reconocimiento de la indemnización a los hermanos de afectado, manifestó que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho, que los perjuicios morales se presumen en los hermanos y que es la contraparte quien debe desvirtuar dicha presunción.

CONSIDERACIONES

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 23 de junio de 1999, pues, el monto de la pretensión mayor para la época en que fue presentada la demanda supera el exigido para que el proceso tenga vocación de doble instancia.¹⁵

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida, el 04 de noviembre de 1999 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

La competencia de la Sala se limitará a desatar el recurso interpuesto por la parte actora, y no entrará a revisar íntegramente la decisión apelada, en razón a que no se dan los supuestos del grado jurisdiccional de consulta.¹⁶

¹⁴ Folio 87, Cuaderno principal.

¹⁵ Para el 29 de enero de 1998 fecha en que fue presentada la demanda, 3000 gramos de oro equivalían a \$ 13.103.49,00 m/cte, y la cuantía exigida en esa fecha, para que un proceso tuviera vocación de doble instancia de conformidad con el Decreto 597 de 1988, era de \$18.850.000,00

¹⁶ ARTICULO 184 C.C.A.. CONSULTA. <Subrogado por el artículo 57 de la Ley 446 de 1998. Las sentencias que impongan condena en concreto, dictadas en primera instancia a cargo de cualquier entidad pública que exceda de trescientos (300) salarios mínimos mensuales legales o que hayan sido proferidas en

En todo caso, de conformidad con el artículo 357 del C. de P.C. la apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante y, por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto de recurso. La Sala se limitará al estudio de dichos argumentos, y por esa razón no entrará a estudiar cada uno de los elementos que comprometen la responsabilidad de la administración. Aunque, sin perjuicio de lo dicho, es claro que el asunto se gobernó bajo el régimen de responsabilidad subjetiva por falla probada del servicio en el entendido de que el hecho dañoso resulta imputable a la entidad pública condenada.

Las pruebas documentales incorporadas al proceso en las distintas oportunidades procesales, serán tenidas en cuenta por cumplir los requisitos del artículo 254 del C.P.C., lo que de suyo permite a la luz de las normas procesales su valoración probatoria.

La condena apelada

La condena impuesta en primera instancia fue en total de doscientos (200) gramos oro para el doctor Arturo Infante Villarreal y cien (100) gramos oro para su cónyuge.

Ahora como la apelación del actor se formuló por reparo respecto a la condena impuesta, esta sala entrará a determinar la procedencia de su reajuste.

La Constitución Política consagró como fundamentales los derechos a la intimidad, al buen nombre y a la libertad personal, en las siguientes normas:

“Artículo 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado

contra de quienes hubieren estado representados por curador ad litem, deberán consultarse con el superior cuando no fueren apeladas.

Las sentencias que impongan condena en abstracto sólo serán consultables junto con el auto que las liquide, en los eventos del inciso anterior.

En los asuntos contenciosos de carácter laboral, solamente se consultarán las sentencias dictadas en primera instancia que impongan condena a cargo de la entidad pública, cuando de la respectiva actuación se deduzca que la demandada no ejerció defensa alguna de sus intereses.

La consulta se tramitará y decidirá previo traslado común por cinco (5) días para que las partes presenten sus alegatos por escrito y se entenderá siempre interpuesta a favor de las mencionadas entidades o del representado por curador ad litem. El agente del Ministerio Público, antes del vencimiento del término aquí previsto podrá solicitar traslado especial que se concederá, sin necesidad de auto que así lo disponga, por el término de cinco (5) días, contados a partir de la entrega del expediente que se efectuará una vez concluido el traslado común.

La providencia sujeta a consulta no quedará ejecutoriada mientras no se surta el mencionado grado.

debe respetarlos y hacerlos respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivo de entidades públicas y privadas ().

Artículo 28. Toda persona es libre. Nadie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley ()”

Sobre ese punto la Corte Constitucional, en innumerables pronunciamientos, ha manifestado que, en principio, tienen prevalencia los derechos a la intimidad y al buen nombre sobre el derecho a la información, que los primeros son una consecuencia obligada del reconocimiento de la dignidad de la persona humana como valor fundamental y esencial del Estado Social de Derecho.

También ha expresado que el derecho al buen nombre es esencialmente un derecho de valor porque se construye por el merecimiento de la aceptación social, en otras palabras, gira alrededor de la conducta que observe la persona en el desempeño de su rol dentro de la sociedad, la cual evalúa su comportamiento y sus actuaciones frente a unos patrones de admisión de conductas en el medio social, y al calificarlos reconoce su proceder honesto y correcto ⁽¹⁷⁾.

“Como no hay derecho a la reducción en la apreciación del daño, porque no existen conductas imprudentes de la víctima eficientes, coetáneas con las conductas falentes de la Nación, la Sala debe revisar la cuantificación de los perjuicios morales que hizo el a quo.

Respecto del perjuicio moral, de la experiencia humana se presume judicialmente –presunción de hombre - que la víctima, así como los demás demandantes (madre, hijas y hermanos) sufrieron dolor moral.

- **la víctima directa** porque padeció antijurídicamente la pérdida de su libertad que le limitó el derecho constitucional de locomoción y le lesionó el buen nombre, al publicarse la noticia de haber sido aprehendida por estar vinculado a un proceso penal; y

¹⁷ Sentencia SU 56 de 16 de febrero de 1995. Actor Rosmery Montoya Salazar y otros.

- **las víctimas indirectas** (familiares hija, madre, hermanos) porque al ser sus parientes en la primera célula de la familia, de contera padecieron antijurídicamente aflicción los hechos falentes de la Nación”¹⁸.

Lo Probado en el Proceso

Obran dentro del expediente las siguientes pruebas:

1. Copia de las providencias T-172/93 y T-554/9 de la Corte Constitucional; sentencia 31 de mayo de 1996 - Expediente T - 100917 de la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia; sentencia de 25 de abril de 1996 - Expediente de T 98282 de la Sección Primera del Consejo de Estado; providencia de 30 de enero de 1996 de la Sala Plena del Tribunal Superior de Santa Fe de Bogotá; providencia de 2 de octubre de 1995 del Juzgado 52 Penal del Circuito de Santa Fe de Bogotá; y auto del 24 de febrero de 1997 de la Unidad de Fiscales ante los Tribunales de Santa Fe de Bogotá y Cundinamarca.

2. Copia del Acta de Presentación de 9 de febrero de 1996.

Tal documento debe reputarse como auténtico al tenor del artículo 25 del Decreto 2651 de 1991.

3. Copia del registro civil de matrimonio del Dr. Infante con la señora Sonia Duran Smela.

4. Copia del registro civil de Elsa Graciela Infante y Roberto Infante hermanos del demandante, así como el de éste.”(folios 2 y 3 cuaderno 2)

La Sala se ha pronunciado en diferentes oportunidades sobre el punto relativo a que los familiares de los detenidos, ilegalmente, padecen perjuicio moral. Así en sentencia de 30 de marzo de 1990 expresó:

“En efecto, como lo demuestran los testimonios, y como lo corrobora la lógica misma, cada uno de los miembros del grupo familiar sufrió una afrenta en su patrimonio moral. El

¹⁸ Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ Santa Fe de Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio dos mil (2000). Radicación número: 12641

padre, por verse injustificadamente detenido, y por haber debido soportar unos hechos para él bochornosos, no sólo por la imagen que fue proyectada a su familia, sino por aquella que fue proyectada a las personas que se encontraban en el lugar de los hechos. La Madre y los hijos, por haber tenido que soportar la merma de su patrimonio moral, dentro del cual obviamente también se encuentra la reputación familiar. Se ha demostrado por demás, que a ellos la falla del servicio les causó congoja, pesadumbre, al encontrarse ante una situación a todas luces angustiante.

Pero, si bien se da por establecido el perjuicio moral para todos los componentes del grupo familiar, estima la Sala que su tasación no puede hacerse en forma similar para todos ellos, puesto que, como lo ha afirmando la jurisprudencia nacional, 'si se admite, como es necesario admitir las diferencias de grados, es natural que la reparación de los daños busque una equivalencia más o menos aproximada para que la justicia no pierda su naturaleza de dar a cada uno lo que es suyo' (Corte Suprema de Justicia, Sala de negocios generales, 13 de diciembre de 1943, G. J., Tomo LVI, No. 20001 - 2005, p. 668)" (19).

Por consiguiente, cuando se atenta contra la honra y el buen nombre de la persona detenida su familia también se afecta.

"Esa afectación en sus grados no es idéntica para todos lo demandantes:

- *Es mayor para la víctima directa, señora Dyomar López y*
- *Es menor para los demás demandantes. Pero como éstos, unos son la progenitora e hijas de aquella y los demás son los hermanos, se reiterará la jurisprudencia sobre el daño moral, la cual enseña que por el grado de cercanía es mayor la sufrida por los padres y los hijos que la de los hermanos.*

¹⁹ Expediente 3.510, demandante Luis Alberto Cifuentes Lindarte

Por lo anterior, la Sala estima que la indemnización debe ser, en pesos colombianos a la fecha de la ejecutoria de la sentencia, de los siguientes gramos de oro:

- a *Dyomar López de Alzate*, 400 gramos oro;
- a *María Zair Jaramillo vda. de López, Sandra Liliana y Mónica Alzate López (madre e hijas)*, 200 gramos oro para cada una de ellas; y
- a *Eduardo López Jaramillo y Gladys López de Sanz (hermanos)*, 100 gramos de oro para cada uno²⁰.

Modificación de gramos oro a salario mínimo legal - Valor de la condena

En cuanto la condena impuesta lo fue en gramos de oro, para calcularla en salarios mínimos legales mensuales vigentes, pues en lo que se refiere a la cuantía de las indemnizaciones por perjuicios morales, debe recordarse que de acuerdo con lo expresado en sentencia del 2001, esta Sala abandonó el criterio según el cual se consideraba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980 para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales; se ha considerado, en efecto, que la valoración de dichos perjuicios debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas en salarios mínimos legales mensuales, lo cual impone modificar en este aspecto la sentencia de primera instancia. Ver sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente: 13.232-15.646. C. P. Alier Hernández Enríquez.

Respecto de la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, debe recordarse que, de conformidad con lo expresado en sentencia del 6 de septiembre de 2001, esta Sala ha abandonado el criterio según el cual se estimaba procedente la aplicación analógica del artículo 106 del Código Penal de 1980, para establecer el valor de la condena por concepto de perjuicios morales; se ha considerado, en efecto, que la valoración de dicho perjuicio debe ser hecha por el juzgador, en cada caso, según su prudente juicio y se ha sugerido la imposición de condenas por la suma de dinero equivalente a cien salarios mínimos

²⁰ Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ Santa Fe de Bogotá, D. C., veintisiete (27) de julio dos mil (2000). Radicación número: 12641

legales mensuales, en los eventos en que aquél se presente en su mayor grado de intensidad²¹.

Teniendo en cuenta que el señor Arturo Infante Villarreal estuvo privado de la libertad durante 16 días, y que dicha medida le produjo a éste y a sus seres queridos mucha angustia e incertidumbre, la Sala confirmará la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en cuanto condenó a la Nación al pago de perjuicios morales, pero lo hará en salarios mínimos atendiendo a los parámetros atrás señalados. En consecuencia, la demandada deberá reconocer al señor Arturo Infante Villarreal la suma de: 30 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, así como la suma de 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para el cónyuge y la suma de 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes a Elsa Graciela Infante y Roberto Infante para cada uno de ellos.

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

FALLA:

1. MODIFÍCASE la sentencia de 04 de noviembre de 1999 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca; en su lugar,

2. CONDÉNASE a la Nación Colombiana, Rama Judicial, Dirección Nacional de Administración Judicial, a pagar, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

Para Arturo Infante Villarreal, la suma equivalente a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Para la cónyuge de Arturo Infante Villarreal, la suma equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13.232-15.646, actor: Belén González y otros – William Alberto González y otra.

Para Elsa Graciela Infante y Roberto Infante, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de ellos.

3. Sin costas.

4. Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme con lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

5. **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y PUBLÍQUESE

ENRIQUE GIL BOTERO
PRESIDENTE

OLGA MÉLIDA VALLE DE DE LA HOZ

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

**ACLARACION DE VOTO DEL DOCTOR JAIME ORLANDO SANTOFIMIO
GAMBOA**

CONDENA EN APELACION - Reajuste / LIBERTAD PERSONAL - Reajuste condena a partir de los derechos a la intimidad y buen nombre / DERECHO A LA HONRA - Protección por medio de la acción de tutela. Procedencia / DERECHO A LA HONRA - Protección por medio de acción de reparación. Procedencia / PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD - Debe operar la cláusula del Estado Social de Derecho. Garantía de derechos teniendo como eje la dignidad humana y a la persona como paradigma / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Procedencia del ajuste con base en la vulneración por conexidad de los derechos al buen nombre y a la honra

El reajuste que se examina en el fallo es limitado en su argumentación, razón que me lleva a disentir y formular las siguientes consideraciones: Cuando se está en presencia de la privación injusta de la libertad, por conexidad surge una afectación a derechos fundamentales de la persona como al buen nombre y a la honra, que ligados a aquel potísimo de la libertad personal, exigen reparar no sólo la esfera

material, sino también aquella propia a la personalidad y reconocimiento de la persona. De esta manera, cuando se produce la detención de una persona y está se publica, o la persona tiene cierto reconocimiento personal, profesional o social, puede verse vulnerado su derecho al buen nombre, en atención a la alteración que sufre su reputación, al concepto que los demás tienen de ese individuo, socavando de manera directa su dignidad, como atributo intrínseco de esta. Se produce, sin duda, una distorsión no sólo en la imagen, sino también en la valoración social, el respeto profesional y la credibilidad personal, lo que hace necesario indagar si estos elementos han sido lesionados como consecuencia de la privación injusta, o incluso de la determinación de los hechos como no constitutivos de delito (...). Así mismo, ante la privación injusta de una persona es necesario indagar si se produce la vulneración del derecho a la honra, ya que puede haber comprometido la estimación personal y profesional, o la deferencia social (...). La protección de los anteriores derechos se revela no sólo por medio de las acciones constitucionales, específicamente, de la acción de tutela, sino que en sede de la acción de reparación directa (siguiendo los instrumentos jurídicos internacionales) y, concretamente, cuando se está frente a una situación de privación injusta de la libertad (...). Luego, cuando se está ante un asunto en el que un ciudadano ha sido objeto de privación injusta de la libertad, debe operar la cláusula del Estado Social de Derecho (que Böckenforde resalta) según la cual la garantía de los derechos se hace teniendo como eje la dignidad humana y a la persona como paradigma, de manera que la vulneración de derechos intrínsecos e inherentes a la dignidad deben ser objeto de protección y de reparación cuando a ello haya lugar. Sin embargo, para corresponderse con el principio de congruencia debió advertirse en el fallo que si bien el ajuste podría proceder con base en la vulneración por conexidad de los derechos al buen nombre y a la honra, a este no podría accederse puesto que la parte actora en la demanda no solicitó de manera autónoma y concreta la indemnización por la violación de tales bienes jurídicos constitucionales

NOTA DE RELATORIA: Consultar Corte Constitucional, sentencia T-787 de 2004; sentencia C-489 de 2002; sentencia C-489 de 2002. Precedentes jurisprudenciales, sentencia 026, C-060 y C-063 de 1994 y T-679 de 2005. En cuanto al derecho a la honra en sede del precedente jurisprudencial, consultar Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 17 de junio de 2004, expediente 15183; sentencia de 29 de enero de 2009, expediente número 16578 y sentencia de 28 de mayo de 2009, expediente AC-1091

TASACION DE PERJUICIOS - Morales / CONSOLIDACION DE CRITERIOS OBJETIVOS - Valoración. Estimación. Tasación de perjuicios. Aplicación del principio de proporcionalidad y razonabilidad

Es oportuno señalar, que si bien a partir de 2001 la jurisprudencia ha venido aplicando como criterio de estimación de los perjuicios el salario mínimo mensual legal vigente de los perjuicios morales, no deja de seguir siendo un criterio que puede suponer un ejercicio discrecional (arbitrio iudicis) del juez de tasar los perjuicios morales, sin lograrse, aún, la consolidación de criterios objetivos en los que pueda apuntarse la valoración, estimación y tasación de dichos perjuicios, con lo que se responda a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que deben operar para el juez como centro de atención, lo que hasta el momento ha sido defendido por la Sala al afirmar la existencia de “cierta discrecionalidad”, ya que el criterio determinante está radicado en la intensidad del daño moral, que usualmente se demuestra con base en las pruebas testimoniales las cuales arrojan una descripción subjetiva de quienes, por la cercanía, conocimiento o

amistad deponen en la causa, restando objetividad a la determinación de dicha intensidad del daño moral.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de enero de dos mil once (2011)

Radicación número: 25000-23-26-000-1998-00656-01(18190)

Actor: ARTURO INFANTE VILLAREAL Y OTROS

Demandado: NACION-RAMA JUDICIAL

Referencia: ACLARACION DE VOTO

Aunque compartí la decisión adoptada en sentencia de 24 de enero de 2011, me permito aclarar voto en cuanto a los siguientes aspectos: 1) determinar la procedencia del reajuste a partir de los derechos a la intimidad y buen nombre, cuando se compromete la libertad personal, y; 2) la tasación de los perjuicios, especialmente morales.

1. Determinar la procedencia del reajuste a partir de los derechos a la intimidad y buen nombre, cuando se compromete la libertad personal.

El reajuste que se examina en el fallo es limitado en su argumentación, razón que me lleva a disentir y formular las siguientes consideraciones:

Cuando se está en presencia de la privación injusta de la libertad, por conexidad surge una afectación a derechos fundamentales de la persona como al buen nombre y a la honra, que ligados a aquel potísimo de la libertad personal, exigen reparar no sólo la esfera material, sino también aquella propia a la personalidad y reconocimiento de la persona.

De esta manera, cuando se produce la detención de una persona y está se publica, o la persona tiene cierto reconocimiento personal, profesional o social,

puede verse vulnerado su derecho al buen nombre, en atención a la alteración que sufre su reputación, al concepto que los demás tienen de ese individuo, socavando de manera directa su dignidad, como atributo intrínseco de esta²². Se produce, sin duda, una distorsión no sólo en la imagen, sino también en la valoración social, el respeto profesional y la credibilidad personal, lo que hace necesario indagar si estos elementos han sido lesionados como consecuencia de la privación injusta, o incluso de la determinación de los hechos como no constitutivos de delito²³, de manera que se pueda cumplir con el principio de reparación integral.

Así mismo, ante la privación injusta de una persona es necesario indagar si se produce la vulneración del derecho a la honra, ya que puede haber comprometido la estimación personal y profesional, o la deferencia social, que en razón de la dignidad humana, se puede tener por los miembros de la colectividad que tienen conocimiento y trato permanente, periódico, e incluso ocasional con la persona objeto de la privación injusta. Para ello, y siguiendo el precedente de la Corte Constitucional, se considera que la,

“... honra es un derecho fundamental de todas las personas, que se deriva de su propia dignidad y que por lo tanto demanda la protección del estado a partir de esa consideración de la dignidad de la persona humana. Al referirse al núcleo del derecho a la honra, la Corte en sentencia señaló que del mismo hace parte tanto, la estimación que cada individuo hace de sí mismo, como, desde una perspectiva externa, el reconocimiento que los demás hacen de la dignidad de cada persona, y expresó que para que pueda tenerse como afectado el derecho a la honra, esos dos factores debe apreciarse de manera conjunta”²⁴.

La protección de los anteriores derechos se revela no sólo por medio de las acciones constitucionales, específicamente, de la acción de tutela, sino que en sede de la acción de reparación directa (siguiendo los instrumentos jurídicos internacionales) y, concretamente, cuando se está frente a una situación de privación injusta de la libertad, dicha protección también tiene asidero, de manera que se garantice su efectividad, que puede traducirse en la posibilidad de ser reparado, compensado, o desagraviado, de tal manera que se permita

²² Corte Constitucional. Sentencia T-787 de 2004.

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-489 de 2002.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-489 de 2002. Puede verse también los siguientes precedentes jurisprudenciales: Sentencias C-026, C-060 y C-063 de 1994 y T-679 de 2005. En cuanto al derecho a la honra en sede del precedente jurisprudencial de la Sala, puede verse: Sentencias, Sección Tercera, de 17 de junio de 2004, Exp.15183; de 29 de enero de 2009, Exp. 16576 y; de 28 de mayo de 2009, Exp. AC-1091.

recomponer las condiciones previas que había alcanzado el titular de estos derechos.

Luego, cuando se está ante un asunto en el que un ciudadano ha sido objeto de privación injusta de la libertad, debe operar la cláusula del Estado Social de Derecho (que Böckenforde resalta) según la cual la garantía de los derechos se hace teniendo como eje la dignidad humana y a la persona como paradigma, de manera que la vulneración de derechos intrínsecos e inherentes a la dignidad deben ser objeto de protección y de reparación cuando a ello haya lugar²⁵.

Sin embargo, para corresponderse con el principio de congruencia debió advertirse en el fallo que si bien el ajuste podría proceder con base en la vulneración por conexidad de los derechos al buen nombre y a la honra, a este no podría accederse puesto que la parte actora en la demanda no solicitó de manera autónoma y concreta la indemnización por la violación de tales bienes jurídicos constitucionales, puesto que de lo contrario se podría dejar la percepción que el juez estaría incurso en un exceso en el uso de sus facultades, sin desconocer el mérito que cabe reconocer a la indemnización por los daños irrogados como consecuencia de la vulneración de los derechos al buen nombre y a la honra²⁶.

2. La tasación de los perjuicios, especialmente morales.

Es oportuno señalar, que si bien a partir de 2001 la jurisprudencia ha venido aplicando como criterio de estimación de los perjuicios el salario mínimo mensual legal vigente de los perjuicios morales, no deja de seguir siendo un criterio que puede suponer un ejercicio discrecional (*arbitrio iudicis*) del juez de tasar los perjuicios morales, sin lograrse, aún, la consolidación de criterios objetivos en los que pueda apuntalarse la valoración, estimación y tasación de dichos perjuicios, con lo que se responda a los principios de proporcionalidad y razonabilidad que deben operar para el juez como centro de atención, lo que hasta el momento ha sido defendido por la Sala al afirmar la existencia de “cierta discrecionalidad”, ya que el criterio determinante está radicado en la intensidad del daño moral, que usualmente se demuestra con base en las pruebas testimoniales las cuales arrojan una descripción subjetiva de quienes, por la cercanía, conocimiento o

²⁵ Se encuentra sustento en el precedente de la Corte Constitucional. Sentencia T-499 de 1992.

²⁶ Sentencia de 9 de junio de 2010. Exp. 19283.

amistad deponen en la causa, restando objetividad a la determinación de dicha intensidad del daño moral.

En este sentido dejo presentada mi aclaración de voto.

Fecha ut supra

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA