



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN “B”¹

Consejera Ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

Bogotá D. C., once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación No. 25000-23-26-000-2004-00411-01 (39044)
Actor: Rubén Darío Piraquive Godoy y otros
Demandado: La Nación-Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación
Proceso: Acción de reparación directa

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 21 de abril de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B” que negó las súplicas de la demanda.

ANTECEDENTES

1. Pretensiones

El 18 de febrero de 2004, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, los señores Rubén Darío Piraquive Godoy y Clara María Bejarano Quevedo en su nombre y en representación de las menores Yessica Juliet y Angie Stefani Piraquive Bejarano; Alfonso María Piraquive García y Leonilde Godoy de Piraquive –padres de la víctima-; Edgar Julio, Héctor Hugo y Jairo Alfonso Piraquive Godoy; Martín Alfonso y Jhon Ruber Piraquive González; William Alexander Piraquive López y Gloria Celmira

¹ Mediante auto de 5 de agosto de 2016, se declaró fundado el impedimento manifestado por el Consejero Ramiro Pazos Guerrero para conocer el asunto de referencia, por estar incurso en causal prevista en el numeral 2 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil.

Piraquive de Saray, a través de apoderado, presentaron demanda de reparación directa contra la Nación-Rama Judicial-Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y Fiscalía General de la Nación para que se les declare administrativamente responsables por los perjuicios materiales y morales causados a los demandantes con ocasión de la privación injusta de la libertad, entre el 18 de mayo de 2001 y el 27 de febrero de 2002, de la que fue objeto el primero de los nombrados. Para el efecto se solicitaron las siguientes declaraciones y condenas:

“PRIMERA: Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN COLOMBIANA- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – LA NACIÓN RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL de los perjuicios materiales y morales causados a RUBÉN DARÍO PIRAQUIVE GODOY, CLARA MARÍA BEJARANO QUEVEDO, YESSICA JULIET PIRAQUIVE BEJARANO, ANGIE STEFANI PIRAQUIVE BEJARANO, ALFONSO MARÍA PIRAQUIVE GARCÍA, LEONILDE GODOY DE PIRAQUIVE, EDGAR JULIO PIRAQUIVE GODOY, HÉCTOR HUGO PIRAQUIVE GODOY, MARTÍN ALFONSO PIRAQUIVE GONZÁLEZ, WILLIAM ALEXANDER PIRAQUIVE LÓPEZ, JHON RUBER PIRAQUIVE GONZÁLEZ, GLORIA CELMIRA PIRAQUIVE DE SARAY Y JAIRO ALFONSO PIRAQUIVE GODOY, mis poderdantes al efecto legitimados, por la privación prolongada e injusta de la libertad y demás graves consecuencias de que fue víctima precisamente RUBÉN DARÍO PIRAQUIVE GODOY, quien permaneció en prisión desde el 18 de mayo de 2001 hasta el 27 de febrero de 2002; esto es más de nueve (9) meses, hasta cuando le dictó preclusión y lo absolvió de todo cargo el Dr. RICARDO CÉSPEDES MURCIA Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados UNAIM – Despacho 18 en Resolución de 26 de febrero del 2002, quien decretó la preclusión de la investigación a su favor de conformidad con los arts. 39, 395 y 399 del C.P.P.

SEGUNDA: Condenar a la NACIÓN COLOMBIANA- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – LA NACIÓN RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL a favor de RUBÉN DARÍO PIRAQUIVE GODOY, CLARA MARÍA BEJARANO QUEVEDO, YESSICA JULIET PIRAQUIVE BEJARANO, ANGIE STEFANI PIRAQUIVE BEJARANO, ALFONSO MARÍA PIRAQUIVE GARCÍA, LEONILDE GODOY DE PIRAQUIVE, EDGAR JULIO PIRAQUIVE GODOY, HÉCTOR HUGO PIRAQUIVE GODOY, MARTÍN ALFONSO PIRAQUIVE GONZÁLEZ, WILLIAM ALEXANDER PIRAQUIVE LÓPEZ, JHON RUBER PIRAQUIVE GONZÁLEZ, GLORIA CELMIRA PIRAQUIVE DE SARAY Y JAIRO ALFONSO PIRAQUIVE GODOY, mis poderdantes al efecto legitimados, por la injusta privación de la libertad y demás graves consecuencias morales y económicas, de que fue víctima precisamente RUBÉN DARÍO PIRAQUIVE GODOY; mis poderdantes al efecto legitimados por las graves lesiones y secuelas de orden moral como material, las que se tasaran en su oportunidad, de que fuera víctima durante su largo cautiverio en la Cárcel Nacional Modelo de Bogotá a órdenes de la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados UNAIM – Despacho 18.

TERCERA: Condenar a la NACIÓN COLOMBIANA- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – LA NACIÓN RAMA JUDICIAL-DIRECCIÓN EJECUTIVA

DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL a favor de RUBÉN DARÍO PIRAQUIVE GODOY, CLARA MARÍA BEJARANO QUEVEDO, YESSICA JULIET PIRAQUIVE BEJARANO, ANGIE STEFANI PIRAQUIVE BEJARANO, ALFONSO MARÍA PIRAQUIVE GARCÍA, LEONILDE GODOY DE PIRAQUIVE, EDGAR JULIO PIRAQUIVE GODOY, HÉCTOR HUGO PIRAQUIVE GODOY, MARTÍN ALFONSO PIRAQUIVE GONZÁLEZ, WILLIAM ALEXANDER PIRAQUIVE LÓPEZ, JHON RUBER PIRAQUIVE GONZÁLEZ, GLORIA CELMIRA PIRAQUIVE DE SARAY Y JAIRO ALFONSO PIRAQUIVE GODOY; CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES para cada uno de sus familiares, más TRESCIENTOS (300) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES VIGENTES al ofendido como reparación del daño moral personal; más los daños materiales que arrojará el experticio practicado por peritos idóneos, lo cual nos dará un valor superior a los QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES DE PESOS (\$537.000.000).

CUARTA: Las consabidas condenas se produzcan más la actualización que deberá realizarse de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A.

QUINTA: La suma de NOVENTA Y SIETE MILLONES DE PESOS (\$97.000.000) a los profesionales del derecho por concepto de honorarios profesionales por la defensa técnica adelantada en el proceso en cuestión, los cuales fueron cancelados con doscientos (200) reses novillos romo sinuano y \$11.000.000 de pesos en efectivo, de conformidad con la constancia que se adjunta.

SEXTA: Se condene así mismo con la corrección monetaria e indexaciones pertinentes y existentes al momento de producirse la condena.

SÉPTIMA: Para la ejecución de la sentencia la Nación-Fiscalía General de la Nación dictará la resolución correspondiente dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento y ordenará el pago de los intereses dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de la sentencia e interese moratorios a partir del vencimiento de los citados (6) meses”.

2. Fundamentos de hecho

Como fundamento de sus peticiones, los demandantes expusieron los siguientes hechos:

1. Dentro de la operación que la Policía denominó “Nevado” fue capturado junto con otros ciudadanos, Rubén Darío Piraquive Godoy el 18 de mayo de 2001 a órdenes de la Fiscalía Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados- UNAIM, Despacho 18, quien les definió situación jurídica con medida de aseguramiento dentro del radicado 345 UNAIM así:

Así resultaron vinculadas al proceso las siguientes personas a quienes mediante resolución de fecha junio 7 del año dos mil uno (2001) se les definió situación jurídica en los siguientes términos:

<<Primero: Proferir medida de aseguramiento en contra de Alexander Sánchez López, William Valencia Gómez, Carlos Arturo Vásquez Hurtado, Gustavo Adolfo Osorio Toro, Henry Ortiz Martínez, Vladimiro

Amaya Duque, Elkin del Río Jiménez, Rolando de Jesús de Río Jiménez, Julia Clemencia Giraldo Ríos y Alba Nidia Delgado Valencia, consistente en detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, en razón de existir prueba para tenerlos como presuntos responsables de tráfico de estupefacientes en concurso homogéneo sucesivo (por haberse vulnerado varias veces la misma disposición) y en concurso con concierto para delinquir en delitos de narcotráfico-infracción al Estatuto Nacional de Estupefacientes, artículos 33 y 44 de la Ley 30 de 1986- norma modificada por el artículo 17 inciso 1 y 8 de la Ley 365 d 1997 –que subrogó y modificó el artículo 186 del C. Penal (tráfico de estupefacientes y concierto para delinquir) acorde con lo dispuesto en el artículo 26 del C. Penal. Conforme a las argumentaciones consignadas en precedencia.

Segundo: Proferir medida de aseguramiento en contra de Darío Hernán Castañeda Cano, Rubén Darío Piraquive Godoy, Diego Richard Sánchez Ortiz y Hernando Bedoya López, consistente en detención preventiva, sin beneficio de excarcelación, en razón de existir prueba para tenerlos como presupuestos responsables de infracción al Estatuto Nacional de Estupefacientes, artículos 33 de la Ley 30 de 1986 –norma modificada por el artículo 17, inciso 1 de la Ley 365 de 1997 (Tráfico de estupefacientes) y en concurso homogéneo sucesivo (por haberse vulnerado varias veces la misma disposición) en cuanto a Darío Hernán Castañeda Cano, conforme a las argumentaciones consignadas en precedencia.

Seguidamente pasaremos a examinar la conducta de cada uno de los sindicados confrontándola con las exigencias legales, para calificar el mérito de la instrucción que se les ha seguido>>.

2. Dentro de su indagada, el actor manifestó ser ajeno a los hechos y consideró que había dado todas las explicaciones de su conducta, reclamando justicia y demostrando que se había malinterpretado las versiones transcritas parcialmente en las interceptaciones hechas por los investigadores policiales, lo que resulta de bulto para el Despacho al resolver tardíamente una preclusión a su favor, aunque no es este proceso que se va a debatir responsabilidad penal, sí es necesario ilustrar Honorables Magistrados sobre lo dicho por el señor Piraquive en su injurada, así:

<<Rubén Darío Piraquive Godoy, alias el Tío, hijo de Alfonso María y Leonilde, nacido en Fusagasugá el 23 de junio de 1963, 37 años, profesión comerciante, identificado con la C.C. No. 80.265.387, expedida en Bosa y residente en la Calle 142 A 52ª-23 interior 21 en Bogotá.

Su indagatoria ha sido resumida así: 8fl 1 al 25 c o No.8) en indagatoria rendida negó tener participación en el envío de droga de Edward García Herrera (sic), de quien en principio dijo no conocerle, pero al escuchar la conversación dijo que era su voz y hablaba con Gustavo Osorio, así como indicó Edward se trata de un señor a quien le dio la suma de mil dólares para que le comprare lociones y por eso

averiguó por su suerte y Gustavo suministró nombre, apellido y cédula, pues dijo estaba detenido e iba con dichos datos a averiguar .

Luego al hacérsele saber Edward García Herrera en los Estados Unidos a la DEA indicó hacen parte de dicha organización dedicada a enviar mulas El Tío y Gustavo Osorio, alias Gus, de quien dio celular, volvió a decir o conoce a dicho sujeto, ni sabe quién será ese señor. Sin poder precisar para la fecha del 20 de diciembre del 2000 a que se dedicaba, aún cuando expresó probablemente estuvo en Bogotá. Conocer a Gustavo Osorio y Diego Richar (sic), Sánchez Ortiz, con quien ha tenido negocios>>.

3. Por ello, el señor defensor en el proceso penal adelantado por la Fiscalía-Despacho 18, encontró que existían múltiples dudas en cuanto a la conducta del señor Piraquive que lo llevó a solicitar la preclusión en su favor en los siguientes términos:

<<El defensor de Rubén Darío Piraquive Godoy presenta un extenso estudio sobre el tema de los indicios, explicando su naturaleza, estructura y alcances, para concluir que los elementos probatorios relacionados con su representado no tienen el mérito suficiente para señalar su responsabilidad y por ende solicita precluir la investigación a favor del sindicado (folio 124 al 137 del cuaderno de copias número 19).

Ninguna objeción encuentra este Despacho a los planteamientos académicos o doctrinales del abogado y en cuanto se refiere a la situación concreta de Rubén Darío Piraquive Godoy, a lo dicho cuando se analizó el aspecto fáctico, la prueba tenida como de cargo y su mérito, basta señalar que precisamente por encontrarnos ante un indicio contingente cual es el de una llamada posterior donde le cuentan lo sucedido con Eduard, que puede tener múltiples variables de interpretación, se estima improcedente hacerlo objeto de acusación y en consecuencia, conforme lo dispuesto en nuestra legislación se dispone el decreto de preclusión a su favor>>.

4. La Fiscalía- Despacho 18 UNAIM, después de realizar un extenso análisis de la conducta, llegó a la conclusión de que debía precluir la investigación a favor del señor Piraquive, como en efecto lo hizo, a través de la providencia del 26 del 26 de febrero de 2003, radicado 345 UNAIM, Fiscalía Delegada ante los jueces penales del Circuito Especializados- Despacho 18, así:

<<Y respecto a Rubén Darío Piraquive debemos precisar dos aspecto: uno el planteamiento del Ministerio Público señalando la carencia de prueba para ubicar a este señor en un grupo delictivo, en lo cual estamos de acuerdo y otro, la prueba de la que se derivaría una eventual resolución de acusación en lo cual disentimos por las siguientes razones:

Rememora el Procurador Judicial que la llamada recibida por Piraquive por parte de Gustavo perite inferir un interés en el hecho de la incautación en el hecho de la incautación de droga en poder de

Eduard que no fue suficientemente justificado en la diligencia de indagatoria.

Como se dijo al examinar la situación de Piraquive estaríamos ante el hecho probatorio de que Gustavo y él tuvieron una comunicación donde se trató de la captura de Eduard en los Estados Unidos.

Con base en tal hecho, si seguimos el razonamiento del Ministerio Público, se refiere que Piraquive participó en el delito por un indicio de probabilidad.

Sin embargo, la ley exige no solo indicios plurales sino graves, para construir la premisa de la acusación y el hecho de que Gustavo hubiera llamado a Piraquive para contarle lo sucedido a Eduard admite distintas posibilidades porque la sola preocupación por lo sucedido a un conocido o la amistad no puede tomarse bajo el rigor de la lógica para imputar responsabilidad a una persona, extendiéndole las consecuencias de los que otro realice.

No podemos afirmar que Piraquive hubiera tenido una conducta o acción personal en la concreción de la previsión legal que conforma la hipótesis señalada, es decir el envío de heroína con Eduard, y si bien pudo enterarse posteriormente de lo que le sucedió, no es dable presumir que hubiera participado dolosamente hacia su realización porque nada se sabe de que conociera y hubiera determinado en su comportamiento actos de tráfico en Colombia para participar en el envío de droga. Entonces, sin voluntad ni acción demostrada y atribuible al sindicado, estima el despacho que no existe la prueba exigida por la ley para acusarle como lo pide el Ministerio Público y a falta de ello se provee la preclusión a su favor>>.

5. El señor Piraquive, a raíz de su injusta privación, sufrió no solo moralmente junto con su familia, graves efectos sociales y económicos sino que también fue exhibido ante la sociedad ante los medios de comunicación como un delincuente, dedicado a actividades del narcotráfico, lo que le hizo perder ante el comercio y el medio en que se desempeñaba total credibilidad y prestigio que había levantado con inusitado esfuerzo como comerciante de ganado, reconocido tanto por los ganaderos como en los jeroglíficos (sic) de las principales ciudades del país como en Bogotá y Villavicencio.

6. La labor que desempeñaba como comerciante de ganado le generaba ingresos superiores a los quince millones de pesos (\$15.000.000) lo cual está probado por su declaración de renta del último año inmediatamente anterior a su injusta detención, lo cual será corroborado por los peritos a realizar el dictamen pericial correspondiente.

7. Igualmente causó su injusta detención, grave deterioro en su relación matrimonial y perturbaciones psicológicas en sus hijas Yesica Juliet y Angie Stefani Piraquive Bejarano, en su rendimiento académico, lo cual vino a incidir en la pérdida del año escolar de una de ellas, tal como se demuestra en el certificado escolar, porque

recordemos que el señor Piraquive fue exhibido por los medios de comunicación como un delincuente.

8. El sistema Bancario y Financiero no le otorgó ningún servicio a partir de su detención y posterior a ella, por considerar que estaba sub-judice, lo que lo perjudicó ampliamente para poder seguir desarrollando sus negocios.

2. Contestación de la demanda.

2.1. Rama Judicial

La Rama Judicial se opuso a todas y cada una de las pretensiones. Sostuvo para el efecto que la responsabilidad estatal por privación de la libertad no surge necesariamente a partir de la absolución o preclusión de la investigación con posterioridad a la detención inicial, sino que se requiere que en su génesis exista una actuación manifiestamente desviada y arbitraria de las autoridades que, consecuentemente, impone a al afectado una carga que no tenía que soportar. Igualmente, llamó la atención sobre el hecho de que la ley permite la imposición de medidas de aseguramiento e impone para ello parámetros de certeza inferiores a los que se requieren para proferir sentencia condenatoria definitiva. En consecuencia, en aquellos casos en los que, en el contexto de una investigación, la Fiscalía impone medidas de aseguramiento, ajustándose a las reglas y parámetros de certeza, el que la padece no puede alegar que se trate de una carga que no estuviera en la obligación de soportar.

Refiriendo lo anterior al caso concreto, llamó la atención sobre el hecho de que la medida de acusación se profirió sobre la base de indicios sólidos y por ende satisfizo las exigencias legales. Se destaca que la parte pasiva no especificó cuáles fueron los indicios que, en su opinión, legitiman la medida preventiva adoptada.

2.2. Fiscalía General de la Nación

La Fiscalía General de la Nación se opuso así mismo a todas y cada una de las pretensiones. Manifestó que la declaración de responsabilidad por privación de la libertad exige la acreditación de la falla del servicio, que en el

caso de las detenciones y condenas, se traduce en la existencia de una actividad “anormalmente deficiente” por parte de las autoridades competentes. Así mismo, insistió en que en el caso concreto las exigencias de certeza para ordenar la privación de la libertad aumentan progresivamente por lo que, la insuficiencia probatoria para proferir sentencia definitiva no implica necesariamente un defecto en la justificación de la detención como medida de aseguramiento.

Por otra parte enfatizó que en el caso concreto la medida de aseguramiento tuvo fuerte sustento probatorio.

3. Alegatos de conclusión

3.1 Parte actora

La parte actora reiteró el recuento de los hechos y fundamentos jurídicos expuestos en la demanda. Insistió, además, en que según la más reciente jurisprudencia de este Tribunal, la responsabilidad estatal por privación injusta de la libertad ha de entenderse objetiva incluso en aquellos casos en los que la decisión absolutoria obedece a la aplicación del principio *in dubio pro reo*, dado que en los mismos se mantiene incólume la presunción de inocencia, que las autoridades estatales tenían en deber de desvirtuar.

3.2. Rama Judicial

La Rama Judicial reiteró lo manifestado en la contestación, acerca de la imposibilidad de predicar antijuridicidad de la conducta de la Fiscalía General de la Nación, legalmente desplegada y, por ende, susceptible de ser considerada como una de las cargas que a todos los asociados, eventualmente, corresponde afrontar.

Por otra parte, destacó que carece de legitimación en la causa en el sublite, pues salta a la vista que los daños discutidos se derivaron de la actuación de la Fiscalía General de la Nación, órgano con patrimonio propio y personería jurídica que, por ende, no requiere ser representado por la Rama Judicial en el proceso, ni tiene por qué comprometer su responsabilidad.

3.3 Fiscalía General de la Nación

La Fiscalía General de la Nación reiteró que en el caso sublite tanto la vinculación del actor a la investigación como la adopción de la medida de aseguramiento obedecieron a indicios sólidos en su contra, por lo que han de reputarse legítimos y, por ende, insuficientes para generar responsabilidad estatal.

Adicionalmente, estimó que las copias de la investigación penal aportadas en copia simple al proceso por la parte actora carecen de aptitud probatoria por no satisfacer el requisito de la indemnización. Por lo anterior, en el caso concreto no parece posible tener por probados los daños.

4. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones. Estimó que, aunque por regla general la responsabilidad por privación injusta de la libertad se define objetivamente, en el caso concreto se configura la excepción de culpa de la víctima. En sus palabras:

Adentrándose en el caso concreto, encuentra la Sala que fue la conducta del señor Piraquive Godoy la que dio lugar al adelantamiento de la investigación en su contra y la imposición de medida de aseguramiento decretada por parte de la Fiscalía General de la Nación, toda vez que de las conversaciones sostenidas con el señor Gustavo Adolfo Osorio Toro, se podía inferir la participación del aquí actor en una conducta criminal, lo cual dio lugar a vincularlo legalmente a la referida investigación, así posteriormente no se haya encontrado pruebas suficientes que permitieran la imputación de cargo al sindicado.

Es así como en las transcripciones de las conversaciones sostenidas por el señor Rubén Darío Piraquive Godoy y Gustavo Adolfo Osorio Toro, contenidas en la resolución del 7 de junio de 2001, consta:

>>El día 25 de enero de 2001, llamada entrante, conversación sostenida entre Gustavo alias Tavi y Rubén Darío Piraquive Godoy alias El Tío ubicado en Bogotá, donde el El Tío dice “de todas formas necesito los datos, los doy aquí los tengo, a las señora de él, la llamó una vieja que se llama Nicol...llamó de allá arriba...de la DEA exactamente...a decirle que el esposo tenía y que el hombre estaba allá, Y yo quedé de ir a hablar con ella pa contarle pues detalles y todas las cosas y donde la cosas”A lo cual El Tío dice: de la DEA, sí ya, ...pero ella pues en sí no sabe nada de la relación” y Gustavo dice “nada, absolutamente nada”...y el Tío le dice “de su amistad común y corriente” y Gustavo, “sí exactamente...ella me llamó a

mí exclusivamente a preguntarme pues pero muy por encimita ¿sí me entiende?...y pero nada y ya después ella empezó a preguntarme que los celulares y la cosa y ahí le averigüé el número del último celular que tenía porque ellos estaban separados...la camioneta está ahí pues, está en Boterautos, pues parqueada pa la venta, ahí está la camioneta,,yo me imagino que ellaya iría para allá y hablaría alguna cosa pero ahí está la camioneta todavía....la cédula del hombre es (...) el apellido García Herrera...yo estoy muy interesado en saber los detalles de qué pasó pues que no fue mala fe sino que se le accidentó el hombre, pues bueno si usted tiene forma de averiguar algo allá pa que usted quede más tranquilo, pa que se de cuenta de cómo son las cosas y listo mi Tío>>

En otra conversación interceptada al señor Piraquive Godoy, se dijo:

<<El día 8 de marzo de 2001, llamada saliente No.094313292, conversación sostendía entre Darío y un sujeto N.N donde Darío dice <"es que pues ni ha habido mayor cosa que hacer y este desde principios de diciembre tengo por allá unas cositas, una carga, y no ha habido qué hacer, ahí está parqueado, toes, por eso ando más grave que un berraco...no yo desde como el siete de diciembre que (inaudible) el último viaje, ni más hermano, y eso hay ha habido qué hacer, entonces me quedé limpio, Rubén Darío suministra el número de su cuenta y la de su mujer, en Granahorrar (...), titular Clara Bejarano la suya en Davivienda (...) titular Rubén Darío Piraquive>>.

En el sub-judice el ente investigador al indagar al señor Piraquive Godoy sobre el contenido de las conversaciones, sostuo que el interés que le asistía y por lo cual estaba averiguando era por que había entregado una suma de dinero equivalente a U\$ 1.000 dólares para la compra de unas colonias en EE.UU, justificación que no fue satisfactoria para la Fiscalía General de la Nación, toda vez que no se explica cómo una persona entrega dinero a alguien que no conoce, así como no es justificable el grado de interés por un negocio tan irrisorio, que lo llevó a averiguar información relacionada con la situación jurídica del encartado en los EEUU, lo cual derivó en la imposición de la medida de aseguramiento en esa oportunidad.

La Sala encuentra que el señor Piraquive Godoy incurrió en comportamiento negligente al haber sostenido conversaciones en las que se indagaba por una persona que presuntamente estaba involucrada en el tráfico de drogas, mostrando gran interés en su situación. Así mismo, del contenido de la conversación, la cual no negó su autenticidad, se deriva que estaba enterado que los problemas judiciales que enfrentó Edward García Herrera estaban relacionados con el tráfico de drogas, toda vez que en las conversaciones antes transcritas se hace referencias a comunicaciones sostenidas con funcionarios de la DEA, lo cual permite inferir el pleno conocimiento de la gravedad del problema.

De igual forma, la justificación en el interés, relacionado con el comercio de colonias no tuvo dentro de la investigación penal ningún soporte probatorio que permitiera al Fiscal encargado tener plena certeza sobre la inocencia del aquí actor, toda vez que su falta de colaboración en

clarificar esta situación conllevó a la prolongación de la medida de aseguramiento.

Dicha colaboración esperada no resulta en modo alguno desproporcionada, ni contraria al principio fundamental de presunción de inocencia, pues es claro que todo ciudadano que se dedique a la actividad empresarial o comercial, debe estar en capacidad de dar cuenta a la justicia acerca de sus actividades comerciales cuando es legalmente requerido, dado el natural conocimiento que se presume de la misma.

5. Recurso de apelación

La parte actora impugna la decisión. Después de reiterar la exposición fáctica, y de concordar con la exposición de la naturaleza de la responsabilidad estatal por privación de la libertad, controvierte sus consideraciones sobre la configuración de la excepción de culpa de la víctima.

En criterio de la parte actora, el examen de la conducta del actor realizado por el a quo es violatorio del principio de non bis in idem, en tanto que repite el juicio penal. Además reprocha la pretensión de fundar en una simple negligencia civil la procedencia de una condena penal. Por último, cuestiona que el simple interés en la situación de una persona, relacionada o no con el narcotráfico, sea suficiente para predicar la vinculación delictiva. En palabras del apelante:

Se tiene que en el proceso contencioso administrativo de reparación directa no debe de ninguna manera debatirse en los temas ya resueltos y en firme que fueran decididos por la jurisdicción penal, en la providencia recurrida lamentablemente se realizan análisis y estudios sobre los hechos y la posible responsabilidad del actor en las conductas ya falladas desatendiendo no solo a los derroteros jurisprudenciales sino el intocable principio del non bis in idem. Porque de ser así la sola calificación hecha por la jurisdicción administrativa al determinar como lo manifiesta el a quo en la providencia recurrida: “Por lo anterior, estima la Sala que se encuentra demostrado que fue la conducta negligente y homicida (sic) del estado (sic) la que determinó su privación de la libertad”. Se pregunta la parte actora si el solo hecho de obrar con una conducta denominada negligente daría base jurídica para que en un injusto penal se llegara a una sentencia condenatoria.

No es de recibo tampoco la calificación que hiciera el fallador de que el solo hecho del conocimiento de los problemas judiciales que hubiera afrontado el señor Edwar García Herrera por parte del demandante y el interés en la situación de él, lo lleva a asumir un grado de responsabilidad penal, en manera alguna podremos pillar (Sic) tan delgado porque estaríamos llegando a métodos inquisitorios proscritos en nuestra legislación penal ya hace varias décadas precisamente es el investigador el que debe determinar si hay o no compromisos en la conducta investigada por parte del ciudadano

quien además por el caso presente y el solo hecho de supuesto conocimiento siendo no participante activo en el punible fue sometido a la engorrosa y lenta investigación que determinó su inocencia.

6. Alegatos de conclusión de la parte actora en segunda instancia

La parte actora reitera la exposición de los fundamentos fácticos y jurídicos. Reitera que, tratándose del enjuiciamiento de la responsabilidad por privación de la libertad, es preciso distinguir entre la responsabilidad propiamente estatal y la de los agentes intervinientes en la detención. En el primera caso, esta aparece siempre que la detención obedezca a un error judicial, entendido este en términos objetivos. En cambio, en el segundo caso se exige la predicación de culpa grave o dolo.

Ahora bien, dado que en el caso concreto se produjo un error judicial, es procedente la declaración de responsabilidad del Estado.

8. Intervención del Ministerio Público

El Ministerio Público solicita que la sentencia de primera instancia sea revocada, toda vez que considera que el régimen de responsabilidad operante en casos como el sublite es objetivo y no hay ninguna circunstancia eximente de responsabilidad comprobada.

Controvierte, en este sentido, las apreciaciones de la parte actora sobre la configuración de la causal de culpa de la víctima, puesto que en el expediente no hay elementos que permitan predicar actuación culposa o gravemente dolosa del actor. Las grabaciones, en efecto, no dan cuenta de intervención del actor en actividades criminales, ni en modo alguno se puede equiparar el conocimiento de personas involucradas en el tráfico de estupefacientes con la violación efectiva de la Ley 30 de 1986.

En lo que respecta a la legitimación en la causa, estima que tanto el señor Rubén Darío Piraquive, por ser víctima directa, como Jessica Juliet y Angie Stefani Piraquive Bejarano, Edgar Julio, Jairo Alfonso y Ana Celmira Piraquive López, por haber acreditado su parentesco con el primero. Niega la de Héctor Hugo Piraquive Godoy y Alonso Piraquive, por cuanto no obra

prueba en el plenario de su parentesco y no se refiere a la del resto de actores, aunque al referirse a los perjuicios morales manifiesta que están probados los de la señora María Clara Bejarano Quevedo, por estar acreditada testimonialmente su calidad de compañera permanente. Expresa, así mismo, que está suficientemente probado el pago de \$97.000.000 al abogado Rodrigo Pérez Monroy. En cambio, considera que, por no estar acreditado el monto de los ingresos mensuales del señor Piraquive es menester liquidar el lucro cesante sobre la base del salario mínimo mensual.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia

Corresponde a la Sala conocer el presente asunto, pues, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia², tal como fue entendida por esta Corporación, la segunda instancia en un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa, por hechos de la administración de justicia, debe ser conocida por esta Sección.

2. Caducidad de la acción

La jurisprudencia de esta Corporación ha precisado en lo que tiene que ver con los asuntos donde se depreca la responsabilidad de la administración por privación injusta de la libertad, que el término de los dos años para contabilizar la caducidad de la acción de reparación directa se cuenta a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia judicial que precluye la investigación o que absuelve al sindicado y le pone fin al proceso³.

² *“De las acciones de reparación directa y de repetición de que tratan los artículos anteriores, conocerá de modo privativo la Jurisdicción Contencioso Administrativa conforme al procedimiento ordinario y de acuerdo con las reglas comunes de distribución de competencia entre el Consejo de Estado y los Tribunales Administrativos”.*

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, auto de 3 de marzo de 2010, expediente 36473 C.P. Ruth Stella Correa Palacio; auto de 9 de mayo de 2011, expediente 40324 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

En el *sub lite* se invoca la responsabilidad de la Nación-Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación por la detención del actor en el contexto de una investigación que precluyó el 26 de febrero de 2002, y cobró ejecutoria el 21 de marzo de 2002 (f. 37, c. 2) por lo que la demanda presentada el 18 de febrero de 2004, debe entenderse interpuesta oportunamente.

3. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si en el caso concreto los actores sufrieron un daño antijurídico imputable al Estado. Para ello se habrá de determinar si la detención constituía una carga que desborda lo que ordinariamente se exige a los asociados. Adicionalmente, se deberá establecer si en el caso concreto existen razones para predicar una actuación dolosa o gravemente culposa por parte del actor.

4. Análisis del caso

4.1. De la legitimación por activa

Se tiene por incontrovertible que el señor Rubén Darío Piraquive Godoy está legitimado para acudir a la jurisdicción, toda vez que fue investigado y detenido por la Fiscalía General de la Nación, hecho del que dan cuenta los siguientes documentos:

-Resolución del 16 de mayo de 2001, proferida por la Fiscalía General de la Nación-Unidad Delegada ante los Jueces Especializados del Circuito de Santa Fe de Bogotá, mediante la cual se declaró abierta la instrucción y se ordenó vincular al antes nombrado (f.s 1-8, c.4)

- Dilegencia de indagatoria del Señor Rubén Darío Piraquive Godoy (fls 20-20, c.4).

-Resolución del 7 de julio, que resolvió la situación jurídica del señor Rubén Darío Piraquive Godoy, mediante la cual se le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva (f. 31-195, c. 4)

-Resolución del 26 de febrero de 2002 mediante la cual la Fiscalía Delegada ante los jueces penales del circuito declaró la preclusión de la investigación (fls 196-264, c.2).

Así mismo, se acepta la legitimación en la causa de la señora Clara María Bejarano Quevedo, toda vez que su relación de compañera permanente de la víctima está acreditada por los testimonios de Pedro Antonio Aya Torres (f.s 73 a 75 , c. 3), Norberto Pineda Pineda (fls. 76 y 77,c.3), y Julio César Zambrano Bejarano (fls. 78 y 78, c. 3). Así mismo, la condición de madre de las menores Jessica Juliet y Angie Stefani Piraquive Bejarano, hijas del señor Rubén Darío Piraquive Muñoz, es en sí mismo generadora de legitimación en la causa, en la medida en que la común paternidad en sí misma genera la codirección de un núcleo familiar que orbita sobre los hijos comunes.

En lo que respecta a los demás demandantes los registros civiles dan cuenta de que Jessica Juliet y Angie Stefani Piraquive Bejarano son hijas del señor, hijo de Alfonso María Piraquive García y Leonilde Godoy y hermano de Edgar Julio, Martín Alfonso, Gloria Celmira, Jairo Alfonso, Piraquive Godoy; Willam Alexander Piraquive López y Jhon Ruber Piraquive González (f. 1 a 9, c. 3)

En lo que respecta al señor Héctor Hugo Piraquive, se tendrá probada su legitimación en la causa por activa toda vez que, aunque no obra registro civil que corrobore el parentesco alegado, en el señor Rubén Darío lo identifica como su hermano en la diligencia de indagatoria ante la Fiscalía General de la Nación, circunstancia en la que no se puede presumir que actuara con interés especial en que se aceptara tal condición. Adicionalmente, en el estudio psicológico realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (f. 153 a 164) el señor Héctor Hugo aparece mencionado como “hermano” en el acápite de “antecedentes familiares”.

4.2. De la legitimación por pasiva y la representación de la Fiscalía General de la Nación.

Mayor consideración requiere el problema de la legitimación en la causa por pasiva. Esta aparece incontrovertible en lo que respecta a la Fiscalía General de la Nación, entidad que investigó al señor Rubén Darío Piraquive Godoy y dispuso su detención preventiva.

En lo que respecta a la Rama Judicial, se tiene por cierto que ninguno de los hechos discutidos tuvo que ver con la actuación de jueces o funcionarios de la Rama vinculados a entidad distinta a la Fiscalía General de la Nación (que tiene personería jurídica y autonomía patrimonial). En este sentido se entiende que se le vincula en tanto que representante de la Fiscalía General de la Nación. Sin embargo, toda vez que esta última es entidad posee su propia representación, se debe entender que no corresponde tampoco a la Rama Judicial concurrir en esta condición al proceso.

En consecuencia, se entiende que los hechos de los cuales trata este proceso y los daños de él derivados solamente pueden ser adecuadamente imputados a la Fiscalía General de la Nación.

4.3. Hechos probados

4.3.1. Para el momento de los hechos el señor Rubén Darío Piraquive Godoy se dedicaba a actividades comerciales relacionadas con la ganadería. Así consta en el Certificado de Matrícula de Persona Natural ante la Cámara de Comercio de Villavicencio. En ella se da cuenta de que el señor Piraquive está inscrito con la matrícula No.000641110 del 4 de junio de 1998 (fecha anterior a la detención) y que su actividad económica es la “compra y venta ganado de cría, ceba y levante”. (f. 27 c. 3).

También obran copias del “registro de hierros ganaderos” válido en el departamento del Meta, a nombre del señor Ruben Darío Piraquive Godoy, con carnet 117604 (f. 38. C. 3)

4.3.2. Está comprobado que, para la fecha de la detención, el señor Rubén Darío Piraquive Godoy tenía un nivel económico medio/alto, suficiente para ser considerado obligado a pagar impuesto al patrimonio. Lo anterior se

comprueba, por las declaraciones de renta correspondientes a los años 2001 y 2002, aportadas al proceso, en las que se da cuenta de un patrimonio de \$171,335,000 (2002) y \$174.536.000 (2001) (fls. 25 a 32 c. 3). También se cuenta con una comunicación de la Dian en la que se le informa que debe contribuir con el impuesto al patrimonio dado que en la declaración renta del año gravable 2001 figura la suma de \$171.286.000.

Igualmente, el señor Julio César Zambrano Bejarano, quien dijo conocer al señor Rubén Darío Piraquive Godoy desde hace aproximadamente veinte años (en el momento de rendir testimonio) sostuvo que:

El nivel de vida era alto porque vivía en un estrato 6 y las hijas estudiaban en unos excelentes colegios y el nivel academico como el estrato era alto (f. 78, c. 3).

Por otra parte, en la diligencia de indagatoria, el señor Piraquive afirmó tener ingresos mensuales de aproximadamente cuatro o cinco millones de pesos, derivados de la compra y venta de ganado y vehículos (f. 22, c. 2).

4.3.3. Se sabe que el día 16 de mayo de 2001 la Fiscalía General de la Nación-Unidad Delegada ante los Jueces Penales de Circuito de Santa Fe de Bogotá, abrió investigación por tráfico de estupefacientes contra una serie de personas entre las cuales se encontraba el hoy actor, Rubén Darío Piraquive Godoy. La base probatoria para adoptar esta decisión fue, principalmente, la interceptación de llamadas a 74 líneas telefónicas, entre las cuales se encontraba la del señor Piraquive Godoy.

4.3.4. Está comprobado que el señor Rubén Darío Piraquive Godoy rindió indagatoria el día 21 de mayo de 2001. En tal ocasión al señor Rubén Darío Piraquive Godoy se le preguntó si conocía al señor Gustavo Osorio, a lo cual respondió afirmativamente, así como a Carlos Arturo Velásquez y a Eduard García (este último detenido con droga en los Estados Unidos), a lo cual respondió negativamente. Se le hizo oír seguidamente una grabación de una conversación suya con el señor Gustavo Osorio, en la cual le pide

información sobre datos relativos a Eduard García. El señor Rubén Darío Piraquive explicó de esta manera su interés:

En algún tiempo, o seguramente por ese tiempo, yo le había dicho a Gustavo que si sabía de alguien que viajara, si era posible me encargara unas lociones, para lo cual le di dinero, el equivalente a mil dólares, cuando le pedí los datos de los cuales hablo en la grabación lo hice porque me dijo que había tenido un problema por allá, me dijo que estaba detenida, con esos datos que le pedí supuestamente yo me podía enterar si era verdad o mentira que la persona tenía dificultades o él me pensaba envolver la plata, datos que recibí y que jamás tuve en cuenta (f. 23, c. 4)

También se le interrogó por otras dos llamadas. La primera, la identifica como una dirigida a Eduardo Montecha, y explica estar reclamando el dinero de un préstamo que le adeudaba. La segunda, la identifica como una conversación con un amigo suizo de nombre Peter, quien le contaba que en seis o siete meses lo visitaría en Colombia, razón por la cual le dio su dirección.

4.3.5. El 7 de julio de 2001 la Fiscalía general de la Nación resolvió la situación jurídica del señor Piraquive Godoy, imponiéndole medida de aseguramiento de detención preventiva sin beneficio de excarcelación por el presunto delito de tráfico de estupefacientes. La Fiscalía justificó la detención como sigue:

“Y conforme al monitoreo se tiene que el día 22 de diciembre del 2000 se capturó en Nueva York a Edgard (sic) Herrea García en posesión de 520 gramos de heroína, con base en los datos suministrados por la Policía Colombiana a la DEA y obtenidos de la investigación.

Así se tiene conversaciones sucitadas a raíz de la falta de comunicaciones de Edgard con el contacto a recibirle la droga, por lo cual se comunicaron Gustavo y Rubén Darío Piraquive Godoy, alias el tío, donde mostraban extrañeza ante el silencio de Edgard y creían de pronto que los iba a tumbar (sic). Es así como el día 11 de enero de 2001 donde el primo llama a Gustavo y le pregunta como sigue la relación con el tío y Gustavo, dice Edgar lo dejó frito pues eso era lo que tenía para gastos; y el 18 de enero del 2001 Gustavo llama a Trini, familiar de Edwar (sic) y esta le cuenta que una señora de la

DEA llamó a la mujer de Edwar a decirle que tenía problemas, que estaba detenido; así como el 25 de enero Ruben Darío Piraquive, alias El Tío, llama a Gustavo manifestándole necesita los datos del hombre y Gustavo se los da. Incluso se observa que El Tío le pregunta a Tavito si la señora sabe de su relación con Edwar, manifestando que no.

(...)

No siendo de recibo las explicaciones dadas por Rubén Darío Piraquive Godoy en el entendido que indica no conocer a Edgard García, pero al escuchar la conversación asegura es un señor que le debía traer las lociones por lo cual a Gustavo le había sido dada mil dólares (sic) para ello y este a su vez se los encargó a Eduard, cuando se tiene que ni Piraquive tiene almacén para haber hecho un pedido similar, ni en ese país son baratas para pensar que se obtuvieran a buen precio, mucho menos que a un desconocido se le vaya a dar dinero sin garantía alguna de respaldo. Así como tampoco es entendible su afán de obtener daros con cédula de Edgard(sic) en busca de averiguar si estaba o no detenido, pues si no lo conoce no le ha de interesar su situación, lo cual no tiene otra explicación diferente a su preocupación no por unas simples lociones de poco valor sino porque el alijo llevado por este –heroína- era de considerable valor. Así como no se puede perder de vista que entre las cartas incautadas en el allanamiento a su residencia figuran las de Peter, ciudadano extranjero, residente en Suiza y en una época detenido y en las referidas cartas menciona que varios amigos suyos quieren venir a recibir en las islas Margarita lo que los amigos de Rubén les tiene que dar, lo cual está relacionado con el envío de mulas y droga, pues o tiene explicación diferente la venida de personas desconocidas al encuentro de personas que Rubén mande, si no son conocidos entre sí. Así como es significativo que en una agenda de bolsillo también encontrada en su residencia se observa anotaciones en dólares de sumas de dinero, de giros llegados de casas de cambio y se lee a nombre de Ruben (detenido) , Nelson, Julio, evidenciándose se trata de sumas de dinero de envíos de droga. Y el conocimiento y negocios con Richard Sánchez Ortiz no solo es por venta de inmuebles, pues dentro de los papeles y anotaciones hallados en un florero en la residencia de Sánchez Ortiz se encuentran anotaciones relacionadas con ventas y cuentas de mercancías de drogas, y en las cuales aparecen entre otros, don Francisco, Álvaro, CAV –Carlos Alberto Valencia López- así como en dólares cien (10.000) por Bogotá Darío” quien de acuerdo con el caudal porbatorio antes resumido no puede ser otro diferente que Rubén Darío Piraquive Godoy, alias El Tío” (f. 168-170, c. 4).

Se hace notar, además que en la referida resolución, en el acápite de pruebas se relacionan los siguientes hallazgos en el allanamiento realizado en la residencia del señor Piraquive Godoy:

“Veintitrés millones de pesos en efectivo, un vehículo marca Honda, (...) dos celulares uno marca Nokia y otro marca Ericson; un beeper, tres carné Comcel; pedazos de papel con anotaciones; documentación varianda, de cuentas corrientes, varias cartas firmadas por Peter, desde Suiza donde indica estar detenido en el año 1997-1998 por pasaporte o documentos falsos, le incautaron grandes sumas de dinero presuntamente de propiedad de Piraquive; otras cartas donde le dice sus amigos quieren viajar a encontrarse con sus amigos ojalá en Aruba o Margarita a recibir algo; escrituras varias en las cuales unas de Diego Richard Martínez a Rubén Darío Piraquive y de Piraquive a Diego Richard Martínez; documentación copias de procesos de Fiscalías de Villavicencio relacionadas con tráfico y tenencia de insumos, incautación de vehículos, dinero; así como contestación dentro del sumario 3017, derecho de petición a Rubén Darío Piraquive, indicándosele no es sujeto procesal; recibos o facturas relacionadas con vehículos nuevos; varias colillas de chequera; fotocopias cheques Conavi; una agenda pequeña color azul con anotaciones de giros en dólares así: Ferney 1.420; Tuti 1.320; Giovanni 900; LFQ 1320, JRQ 1320; MMW 1320; Rubén 1.400; Giovanni, 900, LTQ 1.400; Mickel 1.400; Luz Myriam: 1.330; Arturo Giraldo: 1.400; Nelson 3.054.944; 8'5001.000, COLOMBIA; 7'800.000; COM: 3'000.000; Juana: 6'250.000; Rubén: 6'450.000, 8'500.000 y 7'000.000, al final se indica un total de \$60.154.944, (...) (f. 138, c. 4).

4.3.5. Se sabe que el día 26 de febrero de 2002 , la Fiscalía Delegada ante jueces penales del Circuito Especializados, UNAIM, precluyó la investigación en contra del señor Rubén Darío Piraquive, por los siguientes motivos:

Rubén Darío Piraquive: A este sindicado se le relaciona con el hecho ocurrido el 22 de diciembre de 2000 cuando fue capturado en Nueva York Edward García Herrera con 520 gramos de heroína, ya que al mes siguiente, 25 de enero de 2001 un hombre identificado como Gustavo lo llama al número (...) y al establecer comunicación le entera de lo sucedido.

De tal circunstancia se han hecho deducciones al imputando a Piraquive un compromiso en el envío de droga cuando lo único que estaría establecido es ua actitud posterior al atender la comunicación de Gustavo, quien le manifestó que lo llamaba para contarle todo.

Es de resaltar que toda la actividad de las autoridades colombianas y norteamericanas estaba coordinada desde antes del descubrimiento de la heroína y con posterioridad al operativo de su aprehensión obtuvieron la disposición de los capturados para colaborarles. Sin embargo, no obstante haber sido solicitada la asistencia judicial internacionalpar obtener el traslado válido de las pruebas que aclararan el hecho y pudieran conducir al enjuiciamiento de los responsables en Colombia; no se obtuvo oportuna respuesta, situación que deja en incertidumbre la real o presunta participación de

Piraquive quedando solamente como factor de incriminación el hecho de su interés en la situación de Eduard ante la justicia americana.

Este aspecto fáctico bien pudiera calificarse como indiciario y suficiente para haber decretado la detención preventiva de Rubén Darío Piraquive, pero frente a las exigencias actuales de la norma procedimental, siendo de carácter único y contingente no permite la decucción grave que haga posible la formulación de cargos en su contra y en consecuencia es de rigor y derecho decretar la preclusión de la investigación a su favor. (f. 252, c. 2).

4.3.6. El día 10 de agosto de 2007 el Instituto Nacional de Medicina Legal profirió dictámen sobre la salud psiquiátrica del señor Rubén Darío Piraquive Godoy en el que se concluye que el mismo “no presenta perturbación psíquica o secuelas con ocasión de sindicación y detención y no presenta disminución en su capacidad de trabajo”.

4.3.7. A folio 122 del c. 3 figura constancia expedida por por el abogado Rodrigo Pérez Monroy fechada el 23 de febrero de 2003, en la cual manifiesta haber recibido del actor la suma de \$97.000.000 como remuneración por sus servicios profesionales.

Análisis del caso concreto

5.1. De la privación de la libertad

La responsabilidad del Estado por las acciones u omisiones de las autoridades judiciales resulta de la regla general de responsabilidad patrimonial prevista en el artículo 90 de la Carta Política, a cuyo tenor el deber de reparar los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Disposición desarrollada por la Ley 270 de 1996, en la que se determinaron los supuestos que dan lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado, en razón de la administración de justicia, así: **“ART. 68. PRIVACION INJUSTA DE LA LIBERTAD.** *Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios”.*

5.1.1. La libertad como principio fundamental

El reconocimiento fin en sí mismo no admite que la libertad sea reducida a la condición de instrumento. Esta coimplicación dignidad-libertad, cuyo respeto es connatural al Estado de derecho, ha sido puesta de manifiesto en varias ocasiones por la Corte Constitucional la cual, de hecho, ha

considerado que la autonomía es uno de los tres lineamientos fundamentales que hacen parte del objeto de protección del enunciado normativo de la dignidad humana⁴.

El principio de libertad y autonomía, que como ya se ha dicho está inescindiblemente ligado a la dignidad humana, se desarrolla en un amplio catálogo de derechos fundamentales, dentro de los cuales se ha de destacar, por el momento, la salvaguardia del ejercicio arbitrario de las facultades de detención y el *ius puniendi*, contenida en el art. 28 de la Carta Política⁵.

El artículo citado comprende i) el reconocimiento de la libertad de la persona y ii) la aceptación de que ésta puede ser restringida temporalmente (aunque nunca anulada definitivamente, tal como lo sugiere la prohibición de las penas imprescriptibles) en razón de la necesidad social de investigar y sancionar las conductas punibles. Que el reconocimiento de la libertad física y la previsión de una justicia penal con facultades para restringirla se hallen en la misma norma constitucional no deja de ser significativo y pone de manifiesto que, en el marco del Estado de derecho, el ejercicio de las facultades mencionadas no puede entenderse como una prerrogativa absoluta de las autoridades. Por el contrario, a quien se le confiere la autoridad para restringir la libertad, como salvaguardia del orden social, se lo erige también como garante y guardián de la misma.

Autoridad que, en tanto es ejercida por hombres, la existencia misma de la justicia penal conlleva posibilidad de error, ya sea por falta de rectitud del juzgador o por el hecho simplísimo de que la infalibilidad no es prerrogativa humana. Empero, como la convivencia social sería imposible sin la existencia de la función jurisdiccional, los titulares de ésta última están obligados a adoptar medidas tendientes a i) minimizar los posibles escenarios de privación innecesaria e indebida de la libertad y ii) reparar el daño causado, a quien fue detenido injustamente.

El primero de estos deberes se cumple mediante la sujeción rigurosa a los principios de presunción de inocencia, favorabilidad defensa e *in dubio pro reo*, así como necesidad y excepcionalidad de las medidas de aseguramiento en la etapa de investigación. El segundo da lugar a un deber

⁴“Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciados: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones). (Corte Constitucional, Sentencia T. 881/02. M.P. Eduardo Montealegre Lynett).

⁵ Art. 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.

La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

de indemnizar y reparar, al margen de las conductas de las autoridades comprometidas en la imposición de la medida. Señala al respecto el artículo 90 Constitucional:

El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste.

Vale recordar los debates al respecto en la Asamblea Constituyente:

Hay varias novedades dentro de este inciso, varias novedades que vale la pena resaltar por la importancia que tiene, el primero: el de que allí se consagra expresamente la figura de la responsabilidad patrimonial del Estado, en una norma de carácter positivo y de jerarquía constitucional, estamos hablando de los daños antijurídicos, y con esto, vale la pena que la comisión lo tenga en cuenta, porque en esta materia puede considerarse que nuestra propuesta es audaz, tradicionalmente, la responsabilidad del Estado, la responsabilidad patrimonial del Estado que han venido construyendo nuestros tribunales, como ya lo mencioné, se ha elaborado a partir del juicio que se hace sobre la conducta del ente público, primero estableciendo que si esa conducta podía calificarse de culpable habría lugar a la responsabilidad, luego se fue tendiendo un tanto más a noción de falla en el servicio, que es la que actualmente prima entre nosotros, la falla en el servicio es toda, pues en términos muy generales, es toda conducta de la administración que sea contraria al cumplimiento de su obligación en los términos establecidos por la Constitución y por la ley, lo que nosotros proponemos es que se desplace el centro de gravedad de la responsabilidad patrimonial del Estado, de la conducta antijurídica del ente público a la antijuridicidad del daño, de manera que con esto se amplía muchísimo la responsabilidad y no queda cobijado solamente el ente público cuando su conducta ha dado lugar a que se causen unos daños, sino cuando le ha infringido alguno a un particular que no tenga porqué soportar ese daño⁶.

Dado que en el nuevo paradigma constitucional la determinación de la responsabilidad estatal no depende de la ilegitimidad de la actuación estatal o culpa del agente que la ejecuta, sino de la interrogación sobre qué afectaciones del derecho deben ser soportadas por quien las padece y la relación causa a efecto con la acción u omisión de la administración, se impone que para la determinación de la naturaleza de la responsabilidad estatal por privación de la libertad, se plantee previamente la pregunta de cuándo una persona está en la obligación de soportar una medida restrictiva de su libertad. Dentro del marco axiológico de un Estado de derecho, la única respuesta admisible es que alguien está obligado a soportar la restricción de la libertad cuando ésta ha sido impuesta como consecuencia de una acción libre antecedente, esto es, como medio de contención al delito. Tratándose de una pena efectivamente subsiguiente al delito, la restricción indeseada de la libertad, no entra realmente en pugna con la

⁶ Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, Actas de sesiones de las Comisiones, Art. 90, Sesión Comisión 1, Mayo 6, pág. 4.

autonomía y la dignidad del hombre sino que de cierto modo, es consecuencia de ellas.

Como se advierte, en estos casos, la pena se reputa justa y, con razón, no contradice al principio de dignidad; puesto que no parte de una disposición arbitraria del bien jurídico de la libertad por parte del Estado, sino que, por el contrario, se aviene al delincuente como consecuencia de su autonomía, de modo que, en cierta forma, es exigida por su misma dignidad. No sucede lo mismo cuando la pena o la medida de aseguramiento no pueden correlacionarse de alguna manera, con acto originario de la libertad. En efecto, incluso cuando la privación de la libertad no provenga de la arbitrariedad estatal, pues en el caso concreto se hubiesen seguido sin éxito todas las reglas de la prudencia encaminadas a evitar el error. Esto es así porque negar la injusticia de la detención de quien no es culpable supondría asumir que, de alguna manera, la autonomía y el propio ser de por el solo hecho de la investigación se sujetan a disposición del Estado. Aceptar que el Estado no incurre en injusticia por disponer sobre la libertad de las personas significa, empero, aceptar que la libertad no es derecho y condición preexistente ontológicamente a la asociación sino mera concesión del poder⁷. El todo social es, desde esta perspectiva, el titular de todos los derechos y su gracioso dispensador. Nadie puede reclamar nada al Estado, porque no hay nada anterior a él. Claramente no es éste el Estado de derecho.

A riesgo de caer en repeticiones, hay que insistir. La suposición de que el bien de la sociedad justifique el sacrificio de la libertad del inocente, es en sí misma una instrumentalización de la persona en favor de la sociedad, incompatible con afirmación básica del carácter del hombre como fin en sí mismo. O en palabras de Rawls:

“Cada persona posee una inviolabilidad fundada en la justicia que ni siquiera el bienestar de la sociedad en conjunto puede atropellar. Es por esta razón por la que la justicia niega que la pérdida de libertad para algunos se vuelva justa por el hecho de que un mayor bien es compartido por otros”⁸.

Por otra parte, la aceptación de que una persona pueda hallarse efectivamente obligada a soportar la restricción de la libertad, siendo inocente, es claramente incompatible con la afirmación del principio de igualdad que tiene carácter de rector y fundante en toda sociedad. En efecto, cuando se afirma que alguien tiene que soportar eventualmente el sacrificio de sus libertades, como consecuencia de que el error o los fallos del sistema penal son un riesgo necesario para el buen funcionamiento de la sociedad, lo que realmente se está diciendo es que algunas personas tienen el deber de asumir el “riesgo” del mal funcionamiento de la

⁷ En este sentido vale recordar nuevamente a Kant, quien afirma enfáticamente que “la pena judicial (poena forensis) (...) no puede nunca servir simplemente como medio para fomentar otro bien, sea para el delincuente mismo sea para la sociedad civil, sino que de imponérsele sólo porque ha delinquido; porque el hombre nunca puede ser manejado como medio para los propósitos de otros ni confundido entre los objetos del derecho real” Immanuel Kant, *Metafísica de las Costumbres*, Bogotá, Rei Andes, 1995. Pág. 166

⁸ John Rawls, *Teoría de la Justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1991, pág. 17.

administración del justicia, en tanto que otros no han de ver jamás limitada su libertad.

Por lo anterior, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha abandonado enfáticamente la tesis según la cual, salvo en el caso de desviación manifiesta de la administración judicial, la eventualidad de ser privado de la libertad se encuentra comprendida dentro de las cargas públicas que todo ciudadano debe soportar. En tal sentido, esta Corporación en sentencia de 4 de diciembre de 2006, señaló:

...La Sala considera oportuno recoger expresiones en virtud de las cuales algunos sectores de la comunidad jurídica han llegado a sostener, sin matiz alguno, que el verse privado de la libertad ocasionalmente es una carga pública que los ciudadanos deben soportar con estoicismo.

Definitivamente no puede ser así. Lo cierto es que cualquiera que sea la escala de valores que individualmente se defienda, la libertad personal ocupa un lugar de primer orden en una sociedad que se precie de ser justa y democrática. Por consiguiente, mal puede afirmarse que experimentar la pérdida de un ingrediente fundamental para la realización de todo proyecto de vida, pueda considerarse como una carga pública normal, inherente al hecho de vivir dentro de una comunidad jurídicamente organizada y a la circunstancia de ser un sujeto solidario. Si se quiere ser coherente con el postulado de acuerdo con el cual, en un Estado Social y Democrático de Derecho la persona —junto con todo lo que a ella es inherente— ocupa un lugar central, es la razón de la existencia de aquél y a su servicio se hallan todas las instituciones que se integran en el aparato estatal, carece de asidero jurídico sostener que los individuos deban soportar toda suerte de sacrificios, sin compensación alguna, por la única razón de que resultan necesarios para posibilitar el adecuado ejercicio de sus funciones por las autoridades públicas.

La afirmación contraria sólo es posible en el seno de una organización estatal en la que la persona -con todos sus atributos y calidades- deviene instrumento, sacrificable, reductible y prescindible, siempre que ello se estime necesario en aras de lograr lo que conviene al Estado, es decir, en un modelo de convivencia en el que la prevalencia de un -desde esta perspectiva, mal entendido- interés general, puede justificar el desproporcionado sacrificio del interés particular -incluida la esfera de derechos fundamentales del individuo- sin ningún tipo de compensación. Y es que si bien es cierto que en el ordenamiento jurídico colombiano la prevalencia del interés general constituye uno de los principios fundantes del Estado -a voces del artículo 1º in fine de la Constitución Política-, no lo es menos que el artículo 2º de la propia Carta eleva a la categoría de fin esencial de la organización estatal la protección de todas las personas residentes en Colombia en sus derechos y libertades. Ello implica que la procura o la materialización del interés general, no puede llevarse a cabo avasallando inopinada e irrestrictamente las libertades individuales, pues en la medida en que la salvaguarda de éstas forma parte, igualmente, del contenido teleológico esencial con el que la Norma Fundamental programa y limita la actividad de los distintos órganos del Estado, esa protección de los

*derechos y libertades también acaba por convertirse en parte del interés general*⁹

Se ha de insistir, por lo demás, en que el deber de reparación por privación injusta de la libertad es una exigencia constitucional directa y no derivada por ende de una previsión legal (v.gr. el art. 414 del Decreto 2700 de 1991) o jurisprudencial. Esto no solamente queda patente en el hecho mismo de que conceptualmente es imposible no excluir a la privación de la libertad del inocente de la categoría conceptual del daño antijurídico, sino también por la consideración de la voluntad del constituyente, a la luz del método histórico de interpretación. En efecto, en los proyectos y ponencias presentados en la Asamblea Nacional Constituyente se advierte una preocupación seria por reparar las consecuencias de la pérdida de la libertad por error judicial. Al respecto es dicente lo manifestado por la Constituyente Helena Herrán de Montoya, el día 7 de marzo de 1991, en la exposición de motivos de un artículo cuyo texto es similar en lo sustancial al actual art. 90 de la Constitución:

Desde hace ya mucho tiempo en Colombia se admite la responsabilidad del Estado, y la más acogida jurisprudencia y doctrina han hecho ingente esfuerzo interpretado para hallar el arraigo normativo de esa responsabilidad en el art. 16 de la Carta vigente.

Con todo, esa misma jurisprudencia ha descartado de plano la obligación del Estado de salir a garantizar indemnización a quienes han sufrido daños por actos de los jueces, incluso en situaciones tan aberrantes como las que reciben el nombre de error judicial; personas que han padecido el viacrucis de un proceso, el oprobio de la detención en nuestras cárceles, la infamia de una sentencia condenatoria y al cabo del tiempo han probado su inocencia.

De ahí que es de capital importancia que desde la Constitución misma se consagre en forma expresa la responsabilidad, extendiéndola a todos los servicios y funciones estatales, pues si quien es víctima, por ejemplo, del atropellamiento ocasionado por un vehículo cuyo conductor es empleado oficial y está ebrio tiene derecho a indemnización y en ello todos concordamos, con mucha mayor razón debe repararse el daño sufrido por quien es víctima del funcionamiento del servicio de justicia.

Aunque muchas constituciones traen una norma expresa para el error judicial o para la administración de justicia en general, consideramos más técnico que un solo artículo se consagre la responsabilidad del Estado por todas sus actividades, del modo que se hace por ejemplo, en la Constitución española (“los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”, art. 106 , segundo apartado), y en la uruguaya (“el Estado, los gobiernos departamentales, los entes autónomos, los servicios descentralizados y, en general, todo órgano del Estado, serán civilmente responsables del daño

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2006, radicación número 25000-23-000-1994-09817-01, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

causado a terceros, en la ejecución de los servicios públicos, confiados a su gestión o dirección”, art. 24).

Es una verdad a gritos que en Colombia reina la impunidad más absoluta. Y sin embargo, cuando se produce una condena, no siempre se logra el acierto y de ahí que nuestra historia judicial registre casos extremadamente dolorosos como relata, entre otros, el profesor Carlos H. Pareja.

Colombia está en deuda con la verdadera justicia, y la presente es la más propicia ocasión para ponerse al día”¹⁰.

Por lo demás, el art. 94 de la Carta también incorpora al orden constitucional lo enunciado en los tratados y convenios de derecho internacional ratificados por Colombia que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. Esto no deja de ser significativo, puesto que la reparación de la detención injusta está explícitamente reconocida como componente del derecho a la libertad, por el numeral 5 del art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

5.2. Análisis del dolo o culpa grave como eximente de responsabilidad

Las consideraciones antedichas obligan a tener por cierta la conclusión de que el artículo 90 de la Constitución Política establece el derecho a la reparación siempre que la privación de la libertad pueda reputarse como daño antijurídico y, esto último, atendiendo a la desproporcionalidad objetiva del daño y no a la ilicitud de la conducta del agente que dispone la detención.

Se debe insistir, por lo demás, en que el celo por la primacía de los derechos, que caracteriza al Estado de derecho, solo permite predicar el deber de soportar la privación de un bien jurídico básico, como la libertad, en aquellos casos en los que, además de haberse verificado la comisión de una conducta típica, antijurídica y culpable, ésta fue demostrada más allá de toda duda razonable y declarada por el juez de la libertad. En este sentido, cabe concluir que, incluso aquellos que han incurrido efectivamente en conductas delictivas, no tienen que soportar la carga de la detención si tal hecho no ha sido comprobado (superando el estándar de la duda razonable) y declarado por el juez competente.

¹⁰ Ponencia presentada por la Constituyente Helena Herrán de Montoya el 7 de Marzo de 1991, en Gaceta Constitucional , No. 27, 26 de marzo de 1991, págs.. 10 y 11.

De lo anterior se deduce que, prima facie, en virtud del art. 90 de la Carta el hecho de la absolución o preclusión en sede penal es título suficiente para la reclamación del daño derivado de la pérdida de la libertad. Sin embargo, la eficacia de tal derecho puede llegar a ser contraria al orden constitucional, en su conjunto, y en especial, a los principios consagrados en los arts. 83 y 95 de la Carta Política. En efecto, bien puede suceder que, a pesar de que las peculiaridades del proceso penal impidan la condena o un pronunciamiento definitivo sobre la *culpabilidad*, el juez de la responsabilidad encuentre acreditada la culpa *civil* en asuntos relacionados con el objeto del juicio penal. En este caso, el valor constitucional de la buena fe (art. 83) y así como los deberes de respeto al ordenamiento jurídico y los derechos ajenos (art.93), obligan a relativizar el deber de reparación consagrado en el art. 90, pues de lo contrario, se estaría propiciando que, quien ha actuado con dolo o culpa grave (civil) termine beneficiándose de su propia iniquidad. En otras palabras, en el caso de acreditación de una conducta del actor, encajable dentro de los parámetros de la culpa civil y relacionada de alguna manera con el objeto del proceso penal, es necesario realizar un juicio de ponderación entre las normas constitucionales mencionadas.

Se resalta, además, que la valoración de la culpa civil, realizada autónomamente por el juez de la reparación, si bien puede llegar a presentar puntos de coincidencia, en lo que tiene que ver con el aspecto meramente fáctico, se distingue del análisis en sede penal sobre el delito, que compete única y exclusivamente al juez de la libertad y el cual está vedado material y formalmente a cualquier otro funcionario. En efecto, la necesidad de minimizar los supuestos de condena al inocente, impone al juez penal el deber incondicional de no condenar a menos de que se haya eliminado toda *duda razonable*, esto es, de que la hipótesis distinta a la de la culpabilidad sea tan poco plausible que resulte fuera de los parámetros de la razonabilidad, en tanto que en sede civil, el baremo probatorio es mucho menos exigente, por lo que basta la acreditación de que la tesis inculpatoria es la más probable entre todas las plausibles. Por otra parte, el juez penal se halla estrictamente limitado por las exigencias de la tipicidad y

el objeto de la acusación, de modo que no puede proferir condena si no se comprueba que la conducta del sindicado es subsumible dentro de los parámetros conceptuales del tipo penal señalado en la acusación, así dentro del plenario se encuentre demostrada la realización de otro tipo penal o la realización de una conducta contraria a la buena fe, pero atípica. Finalmente, el juicio de culpabilidad realizado en sede penal comporta un reproche subjetivo al agente que pudiendo actuar de otra manera y conociendo la antijuridicidad del acto infringe la ley penal. Tal subjetividad, da lugar, por ejemplo, a la existencia de un rango de graduación de la pena, en razón de la diferente situación en que puede encontrarse el agente. Así, por ejemplo, se entiende que una misma conducta, con idéntica afectación de bienes jurídicos e infracción de la ley penal, merezca distinto castigo, dependiendo de condiciones como la edad, educación, o estado mental de quien la conoce. En el caso de la culpa civil, la valoración se realiza objetivamente, confrontando la conducta realizada con el deber general de la buena fe, y los potenciales deberes inherentes al ejercicio de un cargo, de modo que consideraciones relativas al estado mental, capacidad intelectual, antecedentes personales y demás circunstancias meramente subjetivas se tornan irrelevantes.

5. Consideraciones sobre el caso concreto. El daño antijurídico. Imputación. Culpa grave o dolo

Conforme a lo expuesto, debe la Sala examinar las pruebas que resultaron insuficientes para proferir sentencia condenatoria en contra del señor Rubén Darío Piraquive Godoy con el objeto de establecer si hay lugar a la reparación, la que debe negarse sí se encuentra acreditada la culpa grave o el dolo civil.

6.1 El daño antijurídico invocado por el actor

Conforme a las súplicas de la demanda y los supuestos fácticos que le sirven de fundamento, el señor Rubén Darío Piraquive Godoy invoca la responsabilidad patrimonial de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho y Fiscalía General de la Nación, por los daños que le fueron causados con ocasión de privación de la libertad.

Efectivamente acorde con las pruebas la Fiscalía General de la Nación profirió medida de aseguramiento y resolución de acusación en contra del referido señor Piraquive Godoy, razón por la cual estuvo recluido entre mayo de 2001 y febrero de 2002. También se sabe que en resolución de 26 de febrero de 2002 se precluyó la investigación en su contra, debido a la debilidad de las pruebas.

De esta manera, ya que se encuentra probado que el señor Piraquive Godoy estuvo detenido, sin que se desvirtuara judicialmente la presunción de inocencia, cabe concluir que el mismo no estaba en el deber jurídico de soportar la detención ni las consecuencias derivadas de la misma. En tal sentido, se debe entender que el daño es, en principio, imputable a la Fiscalía General de la Nación, en tanto entidad que dispuso la privación de la libertad del hoy accionante. Por el contrario, y como se mencionó anteriormente, se entiende que los hechos mencionados en nada comprometen la responsabilidad de la Rama Judicial, en tanto que los mismos fueron realizados exclusivamente por miembros de la Fiscalía General de la Nación, entidad dotada de patrimonio propio, personería jurídica y autonomía administrativa.

6.3 Análisis del dolo o culpa grave del actor

Estima el *a quo* que en el caso concreto se verifica dolo o culpa grave, toda vez que el actor no supo dar cuenta de su interés en los datos correspondientes a la persona que fue detenida en Estados Unidos por la DEA, toda vez que no resulta plausible la explicación dada sobre la compra de lociones.

Esta explicación resulta inaceptable, toda vez que de la conversación en mención lo único que resulta claro es que el señor Piraquive Godoy tenía trato con el señor Gustavo Osorio Toro, también investigado, y que tenía algún tipo de contacto con el señor García Herrera, detenido en los EEUU. No se deduce inequívocamente que tal vínculo tuviera que ver con negocios específicamente concernientes a la droga. Ahora bien, dado que el señor Piraquive manifiesta haber entregado al señor García Herrera una suma cercana a los mil dólares y, por otra parte, manifiesta que sus ingresos

mensuales ascienden más o menos a los cinco millones de pesos (datos no consistentes con la declaración de renta), es entendible que manifieste preocupación porque la persona con quien realizaría el no implausible negocio de venta de colonias no pueda responderle. En efecto, para una persona que manifiesta tener ingresos mensuales de cinco millones de pesos, la suma de mil dólares representa, como mínimo, la mitad de los mismos. Téngase en cuenta, por lo demás, que aunque ciertamente la declaración de renta del señor Piraquive Godoy refleja ingresos anuales superiores a los que cabría esperar de una persona cuyos ingresos mensuales fuera de cinco millones de pesos, lo cierto es que tampoco revela un patrimonio significativamente alto (como el que cabría esperar produjera el tráfico de estupefacientes), ni una posición económica en la que la suma de mil dólares resulte trivial. Por otra parte, el hecho de que el señor Piraquive no se dedicara habitualmente a los negocios con productos cosméticos no implica una imposibilidad de que planeara hacerlo ni la ilicitud del mismo. A lo anterior hay que añadir a los comentarios sobre el conocimiento de la esposa del señor García Herrera sobre “la relación” con el señor Gustavo Osorio, es excesivamente oscura, para deducir de ella conclusión clara sobre la naturaleza delictiva de la misma y mucho menos como para deducir la vinculación del señor Piraquive.

Téngase en cuenta, además, que en el caso concreto, las pruebas existentes en contra del señor García Herrera, recaudadas por las autoridades americanas, fueron estimadas inadmisibles por la justicia penal colombiana por cuanto este último carecía de las garantías procesales exigidas por la legislación nacional. En esta medida, los juicios sobre la efectiva actuación criminal del señor García Herrera han de entenderse suspendidos. Así pues, el razonamiento que pretende derivar certeza de la actividad contraria al orden social del señor Piraquive de la probada actividad criminal del señor García Herrera, con quien tenía contacto, pierde todo su valor de convicción. En efecto, si nada puede decirse de la ilicitud de lo realizado por García Herrera en los Estados Unidos, ningún reproche puede hacerse de la preocupación de Piraquive por la suerte del antes mencionado en dicho país.

Más aún, incluso si se tuviera certeza sobre la complicidad de Osorio Toro y García Herrera en una actuación contraria a la buena fe, como se explicó anteriormente, lo único que se puede deducir de la llamada grabada es que el señor Piraquive tenía algún tipo de relación con estas dos personas, sin que se pueda concluir nada sobre la naturaleza y el contenido de la misma. Y dado que el contacto social y e incluso comercial (en materia lícita) con delincuentes no es en sí mismo contrario al orden social y a la buena fe, nada se puede concluir sobre la mala fe del señor Piraquive.

Por lo demás es necesario insistir en que, dado que el art. 33, de la Carta Política establece una garantía en contra de la exigencia de autoincriminación, no existe un deber pleno de veracidad en la misma. Por ello, no se puede predicar mala fe de las supuestas inconsistencias en la indagatoria.

Ahora bien, es cierto que la misma sentencia de primera instancia relaciona material que también parece incriminatorio en contra del señor Piraquive y en cuyo análisis no se detiene, como es el caso de la transcripción de la llamada entre un sujeto llamado Darío (probablemente Darío Castañeda, contra quien se profirió resolución de acusación) y otra persona no identificada, en la que el señor Castañeda afirma que puede consignar en la cuenta de Rubén Darío Piraquive o la de su esposa. Igualmente, parecen resultar incriminatorias la agenda en la que posiblemente figuran registros de consignaciones en dólares. Se destaca, sin embargo, respecto de la primera grabación que la conducta de permitir consignaciones en la cuenta, si bien podría parecer poco recomendable, solamente es reprochable cuando el monto recibido proviene de operaciones ilícitas y si, adicionalmente, quien la recibe conoce dicha procedencia. Circunstancias que no parecen estar probadas en el caso concreto, con independencia de las pruebas de la ilicitud de la actuación del señor Darío Castañeda en otras operaciones registradas. Más aún, no parece posible llegar a conclusiones definitivas sobre la ilicitud de la conducta del señor Castañeda, ya que en el plenario no hay elementos que permitan saber si fue condenado o no por los delitos imputados ni cómo se contrvirtieron las pruebas contra él en la etapa de juicio.

Los datos contenidos en la agenda, por otra parte, no permiten formular conclusión alguna acerca de la naturaleza de las transacciones y, si bien en los reportes de la Fiscalía se señala que corresponden a giros en moneda extranjera (operación que en sí misma no es irregular), ni siquiera es posible establecer si lo anterior es verdad que inequívocamente se deduzca del texto consignado en la agenda o interpretación de los investigadores. Lo cierto es que los textos literalmente transcritos únicamente relacionan personas, insuficiente identificadas, y cifras de dinero en las que no es posible establecer la divisa (quien señala que son dólares es la misma Fiscalía). Por lo anterior, nada cierto se puede deducir de dicho documento.

Ahora bien, es cierto que la acreditación de la culpa civil exige un baremo de certeza menor que la culpa en materia penal. Ello no significa, sin embargo, que la simple sospecha baste para declarar la conducta civilmente inaceptable en sede de reparación directa. Un baremo probatorio menos riguroso no significa, en absoluto, la inversión de la presunción de buena fe o la aceptación de cualquier prueba o deducción. Así pues, en el caso concreto, no hay elementos para asegurar que la explicación más probable de los elementos probatorios oscuros sea la culpa civil del señor Piraquive.

7. Liquidación de perjuicios

7.1. Perjuicios morales

Habiendo comprobado que en el *sub lite* existen razones para imputar a la Nación los daños sufridos, es preciso examinar si la cuantía reconocida como indemnización de los daños morales excede los topes jurisprudencialmente reconocidos para la compensación del daño moral por privación de la libertad y en caso afirmativo habrá de proceder a la rebaja de la condena. En caso contrario, esto es, en el supuesto de que se encuentre que lo decidido en primera instancia es inferior a lo que indican los criterios vigentes, la Sala deberá abstenerse de la modificar el fallo, por cuanto la

parte actora no impugnó la liquidación de perjuicios y el aumento de la suma reconocida desconocería el principio de *non reformatio in pejus*.

Ahora bien, la Sala hace notar que, en reciente sentencia de unificación¹¹ la Sala Plena reiteró criterios jurisprudenciales según los cuales el perjuicio moral ha de ser tasado en salarios mínimos mensuales legales, el tope indemnizatorio se fija en 100 smlmv y estableció criterios generales de indemnización, así:

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
Reglas para liquidar el perjuicio moral derivado de la privación injusta de la libertad	Victima directa, cónyuge o compañero (a) permanente y parientes en el 1° de consanguinidad	Parientes en el 2° de consanguinidad	Parientes en el 3° de consanguinidad	Parientes en el 4° de consanguinidad y afines hasta el 2°	Terceros damnificados
Término de privación injusta en meses		50% del Porcentaje de la Víctima directa	35% del Porcentaje de la Víctima directa	25% del Porcentaje de la Víctima directa	15% del Porcentaje de la Víctima directa
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Superior a 18 meses	100	50	35	25	15
Superior a 12 e inferior a 18	90	45	31,5	22,5	13,5
Superior a 9 e inferior a 12	80	40	28	20	12
Superior a 6 e inferior a 9	70	35	24,5	17,5	10,5
Superior a 3 e inferior a 6	50	25	17,5	12,5	7,5
Superior a 1 e inferior a 3	35	17,5	12,25	8,75	5,25
Igual e inferior a 1	15	7,5	5,25	3,75	2,25

Así las cosas, toda vez que se comprobó que el señor Piraquive estuvo privado de la libertad entre mayo de 2001 y febrero de 2002, esto es, por un tiempo mayor a nueve meses e inferior a 12, se impone la conclusión de que procede el reconocimiento de sendas indemnizaciones por 80 salarios mínimos a favor de la víctima directa, sus padres, su compañera permanente, y sus hijas, así como sendas indemnizaciones por 40 smlmv para cada uno de sus hermanos.

7.2. Lucro cesante

En lo que tiene que ver con el lucro cesante la Sala observa que si bien las reglas de la experiencia permiten inferir que durante el periodo de reclusión el señor Rubén Darío Piraquive dejó de ejercer su profesión y, por ende, de recibir los ingresos que ordinariamente recibía de ella. Aunque actor ha aportado las declaraciones de renta correspondientes a los años 2001 y

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 28 de agosto de 2014, rad: 68001-23-31-000-2002-02548-01(36149), C.P. Hernán Andrade Rincón.

2002, no es posible establecer con tal información a cuánto asciende lo dejado de percibir, toda vez que estas corresponden al año de detención y al siguiente a la misma. Ahora bien, a pesar de que los datos fiscales del año 2002 permiten establecer comparativamente la diferencia en los ingresos en un año en el que permaneció gran parte del tiempo recluido y uno en el que solo lo estuvo los dos primeros meses, la determinación exacta de la pérdida requeriría corroborar elementos adicionales, como las declaraciones de rentas y libros contables anteriores a la detención.

Tampoco se estima procedente liquidar sobre la base del salario mínimo, toda vez que está acreditado en el plenario que el señor Piraquive Godoy tenía un nivel económico superior al que ordinariamente tienen las personas que devengan el salario mínimo mensual y porque, por lo demás, se sabe que no es usual que los ingresos provenientes de la comercialización y cría de ganado o de la venta de vehículos automotores tengan ingresos iguales al mínimo legal.

Por lo anterior, la Sala estima que lo más prudente, ES condenar en abstracto por este concepto. Así las cosas en incidente separado, que deberán promover los interesados dentro de los sesenta días siguientes a la fecha de notificación del auto que ordene cumplir lo dispuesto por el superior y en los precisos términos previstos en el artículo 307 del C. de P.C., deberá cuantificarse el valor del lucro cesante del señor Sánchez Quintero, con base en los siguientes elementos:

- a) Declaraciones de renta del señor Rubén Darío Piraquive Godoy, correspondientes al tiempo de reclusión, así como los dos años anteriores y posteriores.
- b) Facturas y documentos contables que permitan establecer el monto de los ingresos.

Igualmente se aplicará la siguiente fórmula para la determinación del lucro cesante adoptada jurisprudencialmente es decir

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

En donde

S = Suma a obtener.

Ra = El promedio de los ingresos mensuales del señor Ortiz Martínez

I = Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867.

N = Número de meses que comprende el período

1 = Es una constante.

7.3 Daño emergente

Daño emergente

Estando comprobado que el señor Rubén Darío Piraquive Godoy fue representado por el abogado Rodrigo Pérez Monroy, quien en febrero de 2003 certificó que recibió \$97.000.000. Este documento tiene validez probatoria toda vez que no fue controvertido por la parte demandanda.

Habiendo reconocido la alta suma certificada en el documento privado mencionado, cabe cuestionar si la totalidad de los gastos ocasionados son imputables al Estado. En efecto, los honorarios en cuestión, que equivalen a 292,16 salarios mínimos de 2003, exceden en mucho de lo que indican las tarifas reconocidas por el Colegio Nacional de Abogados¹² para las intervenciones ante Fiscales Delegados ante Jueces Penales del Circuito (20 smlmv). Ciertamente es que la complejidad del caso en cuestión explica y justifica un aumento –incluso significativo– en la tarifa y que es razonable que en una circunstancia que compromete bienes tan fundamentales como la libertad, la honra y la dignidad funcional de quien ejerce la judicatura, pueda considerarse necesario contratar con profesionales que por su prestigio y trayectoria tengan tarifas superiores a las que encajan dentro del promedio de la profesión. Empero, un incremento semejante respecto de la tarifa promedio parece exorbitante y desproporcionado.

En opinión de la Sala, la aceptación voluntaria de tarifas que en tanto exceden el estándar de los honorarios profesionales no es erogación que se

¹² Cfr. Consulata en <http://www.comedal.com.co/index.php/noticias-y-novedades/156-honorarios> última consulta el 29 de octubre de 2015.

derive directa y necesariamente de la necesidad de defensa, puesto que esta última podría satisfacerse de otro modo menos oneroso y no es razonable asumir que la tarifa profesional usual es insuficiente para costear los servicios de profesionales de calidad, pues ello supondría la asunción de que quienes ejercen la abogacía en el país son, por regla general, incompetentes. Así, si quien es sujeto a la investigación o juicio penal decide aceptar tarifas exorbitantes, ha de correr con la carga económica de esta decisión.

Así pues, la Sala reconocerá como daño emergente la cifra que, según las tarifas del Colegio Nacional de Abogados, corresponden a la defensa en una investigación ante los Fiscales Delegados ante Jueces Penales del Circuito, esto es, 20 smlmv.

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

6. Costas

En el caso concreto no habrá condena en costas, por cuanto no se cumplen los requisitos para su causación.

En mérito de lo expuesto, **EL CONSEJO DE ESTADO, EN SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN “B”**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

R E S U E L V E

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el 21 de abril de 2010 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca

Segundo.- DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación-Fiscalía General por los perjuicios morales y materiales que sufrieron los demandantes como consecuencia de la privación injusta de la libertad del señor Rubén Darío Piraquive Godoy

Tercero.- CONDENAR a la Nación Rama Judicial a pagar a los demandantes las siguientes sumas, por concepto de daños morales.

- a) Rubén Darío Piraquive Godoy, la suma equivalente a 80 smlmv.
- b) Clara María Bejarano Quevedo, la suma equivalente a 80 smlmv

- c) Jesica Juliet Piraquive Bejarano, la suma equivalente a 80 smlmv
- d) Angie Stefani Piraquive Bejarano, la suma equivalente a 80 smlmv.
- e) Alfonso María Piraquive García, la suma equivalente a 80 smlmv.
- f) Leonilde Godoy de Piraquive, la suma equivalente a 80 smlmv.
- g) Edgar Julio Piraquive Godoy, la suma equivalente a 40 smlmv.
- h) Héctor Hugo Piraquive Godoy, la suma equivalente a 40 smlmv.
- i) Jairo Alfonso Piraquive Godoy, la suma equivalente a 40 smlmv.
- j) Martín Alfonso Piraquive González, la suma equivalente a 40 smlmv.
- k) Jhon Ruber Piraquive González, la suma equivalente a 40 smlmv.
- l) William Alexander Piraquive López, la suma equivalente a 40 smlmv
- m) Gloria Celmira Piraquive de Saray, la suma equivalente a 40 smlmv

Cuarto.- CONDENAR a la Nación-Rama Judicial, a pagar al Rubén Darío Piraquive Godoy la suma equivalente a 20 smlmv a título de perjuicios materiales consistentes en daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales.

Quinto.- Quinto.- CONDENAR EN ABSTRACTO a la Nación-Rama Judicial, a pagar al señor Rubén Darío Piraquive Godoy los perjuicios materiales consistentes en lucro cesante. Esta suma deberá concretarse en incidente separado, teniendo en cuenta lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

Sexto.-Todas las comunicaciones que se ordena hacer en esta sentencia serán libradas por el *a quo*.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Sala

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado

JAIME ALBERTO DUQUE CASAS
Conjuez