



374
26

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 540012331000200400828 01 (48.589)

Actor: CARLOS ALBERTO BERMON MARTÍNEZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y LA RAMA JUDICIAL

Referencia: ACCIÓN REPARACIÓN DIRECTA

Temas: PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD – Reiteración de jurisprudencia/ Régimen objetivo de responsabilidad / no cometió el delito.

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y la Fiscalía General de la Nación, contra la sentencia que profirió el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, el 17 de mayo de 2013, mediante la cual se decidió:

"PRIMERO: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación - Fiscalía General de la Nación, por el daño antijurídico causado a la parte demandante, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor Carlos Alberto Bermón Martínez identificado con la C.C. 13'269.133 de Tibú, en las circunstancias y hechos explicados en la parte motiva de esta providencia.

"SEGUNDO: Como consecuencia, se condena a la Nación – Fiscalía General de la Nación, a pagar a favor de los demandantes los siguientes perjuicios:

a) Por concepto de perjuicios morales las siguientes cantidades:

<i>Carlos Alberto Bermón Martínez (afectado)</i>	<i>ochenta y cinco (85) SMMLV</i>
<i>María Edilma Amaya Durán (esposa)</i>	<i>cuarenta y cinco (45) SMMLV</i>
<i>Carlos Alexander Bermón Maya (hijo)</i>	<i>cuarenta y cinco (45) SMMLV</i>
<i>Alejandro Bermón Amaya (hijo)</i>	<i>cuarenta y cinco (45) SMMLV</i>



Expediente No. 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

<i>Dayana Bermón Amaya (hija)</i>	<i>cuarenta y cinco (45) SMMLV</i>
<i>Secundino Bermón Carvajal (padre)</i>	<i>cuarenta y cinco (45) SMMLV</i>
<i>Aurora Bermón Martínez (hermana)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Secundino Bermón Martínez (hermano)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Isidro Bermón Martínez (hermano)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Andrés Bermón Martínez (hermano)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Sara Mercedes Bermón Martínez (hermana)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Hermes Bermón Martínez (hermano)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>
<i>Gilberto Bermón Martínez (hermano)</i>	<i>veinticinco (25) SMMLV</i>

"El valor del salario mínimo legal mensual será el que se encuentre vigente al momento de ejecutoria de la presente sentencia.

"b) Por concepto de perjuicio material (lucro cesante), a favor del señor Carlos Alberto Bermón Martínez, la cantidad de CINCUENTA Y DOS MILLONES CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS PESOS (\$52.465.500).

"TERCERO: Deniéguense las demás súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

"CUARTO: Niéguese las pretensiones de la demanda respecto de la Nación – Rama Judicial, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia ...".

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

En escrito radicado el 24 de junio de 2004, los señores Carlos Alberto Bermón Martínez y María Edilma Amaya Durán, quienes actúan en su propio nombre y en representación de sus hijos menores Carlos Alexander Bermón Amaya, Alejandro Bermón Amaya y Dayana Bermón Amaya; Secundino Bermón Carvajal, Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda, en ejercicio de la acción de reparación directa, contra la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial, con el fin de que se les declarara administrativamente responsables por los perjuicios ocasionados por la privación injusta de la libertad que soportó el primero de los aludidos actores dentro de un proceso penal adelantado en su contra.



mp

Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

Como consecuencia de la anterior declaración, se solicitó que se condenara a las entidades accionadas a pagar al señor Carlos Alberto Bermón Martínez la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V; para los señores María Edilma Amaya Durán, Carlos Alexander Bermón Amaya, Alejandro Bermón Amaya, Dayana Bermón Amaya y Secundino Bermón Carvajal, el equivalente a 90 S.M.L.M.V y para los señores Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez el equivalente a 80 S.M.L.M.V para cada uno de ellos, por concepto de perjuicios morales.

Igualmente, requirió el pago de 100 S.M.L.M.V para el señor Carlos Alberto Bermón Martínez por perjuicios morales causados *"con el daño a la honra y el buen nombre"*.

Por perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante se solicitó la suma de \$71'666.000 y por daño emergente la suma \$97'166.000 para el señor Carlos Alberto Bermón Martínez y *"a cada uno de los otros demandantes QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000)"*.

Por *"los perjuicios por alteración a la vida en relación"* pidió el equivalente a 100 S.M.L.M.V. para cada uno de los demandantes.

2.- Como fundamentos de hecho de la demanda se narró, en síntesis, que el señor Carlos Alberto Bermón Martínez fue capturado, el 15 de agosto de 1996, y vinculado a una investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación, Unidad Nacional de Terrorismo por los delitos de *"concurso homogéneo entre los punibles de homicidio agravado, homicidio tentado y rebelión"*.

Indicó que la Fiscalía encargada de la instrucción resolvió la situación jurídica del señor Bermón Martínez y decretó medida de aseguramiento consistente en detención preventiva el 26 de agosto de 1996.



Expediente No. 48.589
 Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

El 14 de abril de 1997, la Fiscalía General de la Nación, Dirección Regional de Fiscalías, Unidad Especial de Terrorismo, Fiscalía Regional calificó el mérito del sumario y profirió resolución de acusación en contra del señor Bermón Martínez.

El 25 de junio de 2002, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta absolvió al señor Bermón Martínez, habida cuenta de que consideró que él no cometió los delitos por los cuales se le llevó a juicio¹.

3.- La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, mediante proveído del 7 de septiembre de 2004, decisión que se notificó a las entidades demandadas en debida forma².

4.- Las contestaciones de la demanda

4.1.- La Rama Judicial contestó la demanda en los siguientes términos:

"Cabe señalar que a través de la sentencia C-523 del 10 de julio de 2002, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 49 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, que asigna al señor Fiscal General de la Nación funciones de representación judicial de la Nación en procesos contenciosos administrativos.

"De conformidad con tal pronunciamiento la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura expidió la circular 084 del 15 de noviembre de 2002 que instruye a los Tribunales Administrativos sobre la capacidad que posee la Fiscalía General de la Nación para ser vinculada e intervenir en forma directa como parte en procesos ante esa jurisdicción, con independencia del Consejo Superior de la Judicatura – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

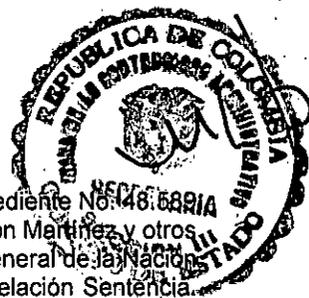
"Lo expuesto, se constituye en argumento suficiente para desestimar las pretensiones de la demanda en cuanto a la Rama Judicial"³.

4.2.- La Fiscalía General de la Nación se opuso a las pretensiones de la demanda, toda vez que consideró que en el presente asunto no se incurrió en una falla en el servicio para que se accediera a las súplicas del libelo introductorio.

¹ Fls. 10 a 37 c 1.

² Fls. 94, 95, 97, 98 c 1.

³ Fls. 101 a 103 c 1.



Expediente No. 48.6891A
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación - Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia

Sostuvo que el ente instructor actuó en cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 250 al vincular a la investigación al ahora demandante, decisión que se fundamentó en las pruebas legal y oportunamente allegadas a la actuación penal, las cuales fueron valoradas por el Fiscal encargado de la instrucción.

Afirmó que en el libelo introductorio no se apreciaba un extremo de particular importancia para que se accedieran a las súplicas de la demanda, dado que el fiscal encargado de la investigación se apegó a las normas vigentes, para el momento de los hechos, por lo que consideró que no resultaba procedente predicar la existencia de una falla en el servicio de la Administración de Justicia.

Aseguró que aunque el ahora demandante fue absuelto, lo cierto era que esa decisión no podía considerarse, como constitutiva y soporte de una falla del servicio, dado que la investigación penal estuvo justificada en las pruebas que se recaudaron a lo largo del proceso.

Aclaró que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que para que exista responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación la falla debía ser de tal magnitud que teniendo en cuenta las circunstancias en que debía prestarse el servicio, la conducta de la Administración fuera deficiente.

Aseguró que esa entidad no era responsable por la privación de la libertad del señor Bermón Martínez, por cuanto no se demostró en el proceso que se ocasionó un daño antijurídico al proferir la medida de aseguramiento y la resolución de acusación⁴.

5.- El Tribunal Administrativo de primera instancia corrió traslado a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que presentara su concepto⁵.

⁴ Fls. 122 a 129 c 1.
⁵ Fls. 245 c 1.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

En esta etapa del proceso, la parte actora y la Fiscalía General de la Nación presentaron sus alegatos de conclusión⁶.

El Ministerio Público no rindió su concepto.

6.- La sentencia apelada

El Tribunal Administrativo de Norte de Santander profirió sentencia el 17 de mayo de 2013 y accedió parcialmente a las súplicas de la demanda.

Para arribar a la anterior decisión, el Tribunal Administrativo de primera instancia señaló que en el expediente se acreditó que el señor Carlos Alberto Bermón Martínez fue vinculado a un proceso penal, razón por la cual fue privado de su libertad desde el 15 de agosto de 1996, hasta el 26 de junio de 2002.

Sostuvo que la detención del señor Bermón Martínez fue injusta, toda vez que el Juzgado de la causa penal, al absolverlo, consideró que no existían pruebas para condenarlo, lo cual se traducía en que él no cometió el delito por el que se le llevó a juicio, razón por la cual la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación surgió de la aplicación de uno de los supuestos de responsabilidad objetiva. En ese sentido, afirmó que el Estado debía reparar los daños causados a la parte actora como consecuencia de la privación injusta de la libertad de la cual fue objeto el ahora demandante.

Consideró que no había lugar a endilgar responsabilidad a la Rama Judicial, pues esa entidad no dio lugar a la privación injusta de la libertad del ahora demandante, por lo que denegó las pretensiones elevadas en su contra.

Por otra parte, condenó a la Fiscalía General de la Nación a pagar al señor Carlos Alberto Bermón Martínez el equivalente a 85 SMMLV; a los demandantes María Edilma Amaya Durán, Alejandro Bermón Amaya, Dayana Bermón Amaya, Carlos Alexander Bermón Amaya y Secundino Bermón Carvajal el equivalente a 45

⁶ FIs. 246 a 270 c 1.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia:

SMMLV para cada uno de ellos y para los señores Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez la suma de 25 SMMLV, para cada uno.

Denegó el reconocimiento de *"perjuicios por las alteraciones norma de la existencia"*⁷.

7.- Las impugnaciones

7.1.- La Fiscalía General de la Nación, en su recurso de apelación, solicitó que la sentencia de primera instancia fuera revocada en su totalidad, por cuanto consideró que no era la absolución por parte del juez de la causa penal lo que permitía deducir la ilegalidad de la medida de aseguramiento, sino que lo injusto de la privación estaba dado al establecer que al momento de proferir la detención preventiva, el fiscal encargado de la instrucción no contaba con los indicios necesarios para dictarla, situación que no se presentó en el caso *sub lite*.

Anotó que el presente asunto no se podía estudiar bajo un régimen objetivo de responsabilidad, toda vez que *"si se presentan estas múltiples condenas con fundamento en este régimen, el sistema no se podría sostener"*.

Agregó que el hecho de que el señor Bermón Martínez hubiese sido absuelto, no implicaba necesariamente que la detención preventiva fuera injusta.

Resaltó que la privación de la libertad del señor Bermón Martínez tuvo como fundamento los indicios que existían en su contra, razón por la cual la medida de aseguramiento resultaba procedente y obedeció a razones jurídicamente atendibles en ese momento.

Anotó que en el proceso no se demostró la existencia de una falla en el servicio, un defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia y tampoco una

⁷ Fls 304 a 319 c ppal.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

privación injusta de la libertad, habida cuenta de que las actuaciones surtidas por la entidad se encontraban dentro del marco legal que la Constitución Política y la ley penal le permiten.

Señaló que en relación con el monto reconocido por perjuicios morales no era equitativo por lo que solicitó que la condena impuesta, por este concepto fuera disminuida⁸.

7.2.- La parte actora, en su recurso de apelación, solicitó que se aumentara el monto reconocido por perjuicios morales a favor de los demandantes, toda vez que la suma a la que se condenó a la Fiscalía General de la Nación no se acompasaba con el daño padecido por los demandantes.

Manifestó que no compartía la decisión del Tribunal Administrativo de primera instancia de denegar el reconocimiento de los *"daños a la vida en relación"*, habida cuenta de que en el proceso sí se demostró el perjuicio sufrido por la parte actora.

Agregó que era un hecho notorio que *"el encierro durante cerca de seis años de una persona, le resta o anula las posibilidad de disfrutar la vida, de gozarla, pues el Estado le impuso que debía llevarla dentro de los límites monótonos y precarios del reglamento carcelario y de las pobres y agresivas condiciones de existencia que imponen los centros carcelarios de confinamiento intramural"*.

8.- Los alegatos de conclusión en segunda instancia

En esta etapa del proceso, sólo la Fiscalía General de la Nación presentó alegatos de conclusión y señaló que no era procedente endilgar responsabilidad a esa entidad por la investigación penal que se adelantó en contra del ahora demandante, dado que las actuaciones desplegadas no podían considerarse como ilegales o

⁸ Fls. 307 a 311 c ppal.



Expediente No: 482589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

contrarias a derecho y reiteró los argumentos expuestos a lo largo de sus intervenciones⁹.

9.- Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público no rindió concepto.

II. CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala decidir los recursos de apelación interpuestos por la entidad demandada y la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, el 17 de mayo de 2013.

La Sala abordará el asunto en el siguiente orden: 1) prelación del fallo en casos de privación injusta de la libertad; 2) la competencia de la Sala; 3) el ejercicio oportuno de la acción; 4) la legitimación en la causa; 5) responsabilidad de la rama Judicial; 6) los parámetros jurisprudenciales acerca de la responsabilidad del Estado por la privación injusta de la libertad; 7) las pruebas recaudadas en el proceso y su respectivo valor probatorio; 8) el caso concreto: la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad del señor Carlos Alberto Bermón Martínez y 9) el estudio de las pretensiones indemnizatorias.

1.- Prelación de fallo

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

⁹ Fls. 349 a 351 c ppal.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

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

En el presente caso se encuentra que el objeto del debate dice en relación con la privación injusta de la libertad del señor Carlos Alberto Bermón Martínez, tema respecto del cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse en muchas ocasiones, en relación con lo que ha fijado una jurisprudencia consolidada y reiterada, motivo por el cual, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009, la Subsección se encuentra habilitada para resolver el presente asunto de manera anticipada.

Así las cosas, dado que en relación con los hechos materia del presente asunto existe una jurisprudencia consolidada y reiterada de esta Corporación, la Subsección procederá a decidir este proceso de manera anticipada¹⁰, con el fin de reiterar su jurisprudencia.

2.- Competencia

La Sala es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en razón de los recursos de apelación interpuestos por la parte demandada y la parte actora en contra de la sentencia proferida el 17 de mayo de 2013, por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, comoquiera que, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996, la competencia para conocer de las acciones de reparación directa que se instauren por error jurisdiccional, por privación injusta de la libertad o por defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia, se encuentra radicada en los Tribunales

¹⁰ De acuerdo con lo decidido por la Sala Plena de la Sección Tercera en sesión del 25 de abril de 2013, según acta No. 9.



Expediente No. 48.989
 Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

Administrativos en primera instancia y en el Consejo de Estado en segunda instancia, sin consideración a la cuantía del proceso¹¹.

3.- El ejercicio oportuno de la acción

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

En tratándose de acciones de reparación directa por la privación injusta de la libertad, la jurisprudencia reiterada de esta Sección del Consejo de Estado ha considerado que el término de caducidad se empieza a contar a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia que precluyó la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, momento a partir del cual se configura el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad¹².

En el presente caso, la demanda se originó en los perjuicios que habrían sufrido los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad de la que dice haber sido víctima el señor Carlos Alberto Bermón Martínez dentro de un proceso penal adelantado en su contra.

Teniendo en cuenta que en el expediente no obra certificación alguna que acredite cuándo quedó ejecutoriada la providencia por medio de la cual se absolvió al ahora demandante, se tendrá en cuenta la fecha en la cual se dictó tal providencia, con el fin de contabilizar el término de caducidad.

¹¹ Sobre este tema consultar auto proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo el 9 de septiembre de 2008, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, actor: Luz Elena Muñoz y otros.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de febrero de 2002, expediente 13.622, M.P. María Elena Giraldo Gómez, reiterado en sentencia del 11 de agosto de 2011, expediente 21.801, M.P. Hernán Andrade Rincón. Al respecto puede consultarse igualmente el auto de 19 de julio de 2010, expediente: 37.410, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

En ese sentido, la Sala encuentra pertinente precisar que si bien es cierto que dentro del asunto de la referencia la demanda se interpuso en tiempo, teniendo en cuenta que se tomó como término para contabilizar tal plazo la fecha en la cual se profirió la providencia por parte del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, por medio de la cual se absolvió al señor Carlos Alberto Bermón Martínez, no lo es menos que si se contara ese término a partir de la fecha de ejecutoria de tal decisión, con mayor razón habría lugar a sostener que se presentó la demanda dentro de la oportunidad legal para ello.

Revisado el expediente, advierte la Sala que de acuerdo con la providencia proferida el 25 de junio de 2002¹³ por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Quibdó, por medio de la cual se absolvió al ahora demandante, la demanda se interpuso dentro de la oportunidad legal prevista para ello, por cuanto la misma se presentó el 24 de junio de 2004.

4.- Legitimación en la causa

Por la privación de la libertad del señor Carlos Alberto Bermón Martínez concurrieron al proceso los señores María Edilma Amaya Durán, Carlos Alexander Bermón Amaya, Alejandro Bermón Amaya, Dayana Bermón Amaya, Secundino Bermón Carvajal, Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez.

Respecto del demandante Carlos Alberto Bermón Martínez se tiene que él fue la víctima directa del daño, razón por la cual está acreditada su legitimación para comparecer a este proceso.

En relación con los demandantes Carlos Alexander Bermón Amaya, Alejandro Bermón Amaya y Dayana Bermón Amaya obran las copias de sus registros civiles

¹³ Fls. 9 a 48 c 26.



Expediente No. 48.889
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia

de nacimiento, los cuales demuestran que son hijos del señor Carlos Alberto Bermón Martínez¹⁴.

En cuanto a la señora María Edilma Amaya Durán, la Sala encuentra acreditada su calidad de cónyuge, pues al proceso se allegó la copia auténtica del registro civil de matrimonio, por lo que se probó su condición de esposa¹⁵.

En relación con el demandante Secundino Bermón Carvajal, la Sala encuentra acreditado su parentesco, pues al proceso se allegó la copia auténtica del registro civil de nacimiento¹⁶ del también demandante Carlos Alberto Bermón Martínez, en la cual consta que aquel es su padre.

Frente a los señores Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Aurora Bermón Martínez, Gilberto Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez e Isidro Bermón Martínez está demostrada la calidad de hermanos de la víctima directa del daño, toda vez que en el expediente obran sus registros civiles de nacimiento¹⁷, en los que consta que su padre es el también demandante Secundino Bermón Carvajal.

5.- Responsabilidad de la Rama Judicial

En la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo se señaló que la Rama Judicial no participó en la generación del daño, por lo que no era procedente endilgarle responsabilidad.

Sin embargo, este punto no fue objeto de apelación, por lo que la Sala no realizará pronunciamiento alguno al respecto.

¹⁴ Fl. 40 a 42 c. 1.
¹⁵ Fl. 52 c 1.
¹⁶ Fls. 260 c 1.
¹⁷ Fls. 43 a 50 c 1.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

6.- Responsabilidad del Estado derivada de la privación injusta de la libertad, en vigencia de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia. Reiteración de jurisprudencia

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

En este sentido, de manera general, la jurisprudencia de la Sala ha acudido a la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad y se impone su declaración en todos los eventos en los cuales el implicado correspondiente que ha sido privado de la libertad es absuelto o se precluye la investigación a su favor, cuando en el proceso que haya dado lugar a su detención o restricción de la libertad se determine que: i) el hecho no existió; ii) el sindicado no lo cometió y/o iii) la conducta es atípica, siempre y cuando no hubiere mediado una falla en el ejercicio de la función jurisdiccional en cuyo caso deberá aplicarse un régimen subjetivo de responsabilidad.

De igual forma, de conformidad con la postura reiterada, asumida y unificada¹⁸ por la Sección Tercera del Consejo de Estado, se amplió la posibilidad de que se pueda declarar la responsabilidad del Estado por el hecho de la detención preventiva de ciudadanos ordenada por autoridad competente frente a aquellos eventos en los cuales se causa al individuo un daño antijurídico aunque el mismo se derive de la aplicación, dentro del proceso penal respectivo, del principio universal *in dubio pro reo*.

Siguiendo ese orden, aunque la privación de la libertad se hubiere producido como resultado de la actividad investigativa correctamente adelantada por la autoridad competente e incluso cuando se hubiere proferido la medida de

¹⁸ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, Sentencia del 17 de octubre de 2013, exp 23.354. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

aseguramiento con el lleno de las exigencias legales, lo cierto es que si el imputado no resulta condenado, se abre paso el reconocimiento de la obligación, a cargo del Estado, de indemnizar los perjuicios irrogados al particular, siempre que este no se encuentre en el deber jurídico de soportarlos, cosa que puede ocurrir, por vía de ejemplo, cuando el hecho exclusivo y determinante de la víctima da lugar a que se profiera, en su contra, la medida de detención preventiva¹⁹.

Todo lo expuesto con antelación se encuentra reiterado en las sentencias de unificación que ha proferido la Sala Plena de la Sección Tercera, así:

En pronunciamiento del 6 de abril de 2011, expediente 21.653, se sostuvo que el Estado es responsable de los daños ocasionados a una persona que es privada injustamente de la libertad y posteriormente es absuelta en virtud de los supuestos previstos en el artículo 414 del derogado Código de Procedimiento Penal y en la Ley 270 de 1996.

Posteriormente, mediante sentencia proferida el 17 de octubre de 2013, expediente 23.354, se precisó que, además de los supuestos del artículo 414 del Código de Procedimiento Penal y de la Ley 270 de 1996, también es responsable el Estado por los daños ocasionados en virtud de la privación injusta de la libertad de una persona cuando es absuelta por aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Con esta óptica, la Sala procederá al análisis del caso concreto.

7.- Las pruebas aportadas al expediente

De conformidad con el conjunto probatorio obrante en el expediente, se encuentra acreditado lo siguiente:

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp 13.168; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15.463, reiteradas por esta Subsección en sentencia de mayo 26 de 2011, exp 20.299, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

- El 14 de marzo de 1996, la Fiscalía General de la Nación, Fiscalía Regional Delegada decretó la apertura de la investigación previa contra personas indeterminadas por los delitos de homicidio y lesiones personales con fines terroristas²⁰.
- El 13 de agosto de 1996, la Fiscalía General de la Nación, Dirección Regional de Fiscalía, Unidad de Terrorismo de Bogotá declaró la apertura de la instrucción y libró orden de captura en contra del señor Carlos Alberto Bermón Martínez²¹.
- El 15 de agosto de 1996, el señor Bermón Martínez fue capturado y dejado a disposición de la Fiscalía encargada de la investigación²².
- El 26 de agosto de 1996, la Fiscalía General de la Nación, Dirección Regional de Fiscalía, Unidad de Terrorismo de Bogotá profirió medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra del ahora demandante²³.
- El 14 de abril de 1997, el ente investigador calificó el mérito del sumario y profirió resolución de acusación en contra de la víctima del daño como probable autor de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo, tentativa de homicidio en concurso homogéneo y rebelión²⁴.
- El 21 de febrero de 2006, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta absolvió al señor Carlos Alberto Bermón Martínez de los delitos por los cuales se le llevó a juicio, toda vez que consideró que él no había cometido esas conductas punibles²⁵.

²⁰ Fl. 1 c 15.

²¹ Fls. 266 s 269 c 15.

²² Fl. 13 c 13.

²³ Fls. 61 a 91 c 13.

²⁴ Fls. 24 a 61 c 12.

²⁵ Fls. 6 a 12 c 1.



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

8.- Caso concreto

De conformidad con el conjunto probatorio antes descrito, la Sala encuentra que el señor Carlos Alberto Bermón Martínez fue privado de su derecho fundamental a la libertad como supuesto autor de los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo, tentativa de homicidio en concurso homogéneo y rebelión; no obstante, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Cúcuta, mediante providencia del 21 de junio de 2002, absolvió al ahora demandante de los delitos por los cuales se le llevó a juicio, con fundamento en las siguientes consideraciones:

"Al haber analizado los testimonios e informes encontramos señalamientos que vinculan a los tres procesados con los grupos rebeldes pero son las personas que declararon como se ha repetido bajo reserva de identidad, pero si revisamos cada uno de estos señalamientos se constata que vienen precedidos invariablemente de vocablos tales como 'la gente dice', 'como decían', 'se comentaba', 'la gente decía', 'cuando ellos estaban borrachos hablaban', 'a mí me comentaron', 'yo no estuve presente'.

*"Los testimonios son abiertamente contradictorios frente a los informes de las diferentes autoridades investigativas ya que por ninguna parte se señala a los procesados como integrantes de los grupos rebeldes que existen en el país, pero, aun aceptando en gracia de discusión que OSBAL YESID GÓMEZ PACHECO, CARLOS ALBERTO BERMONT MARTÍNEZ y LUIS ALBERTO BALAGUERA se reunieran con grupos guerrilleros, como lo señalan los testigos bajo reserva, **ese hecho por sí mismo no constituye delito alguno, ni los vincula con tales grupos en calidad de autores o cómplices**, pues para ello sería necesario que hubiera certeza sobre el propósito o fines de esas reuniones, que las mismas se realizaran "para acordar" y hasta allá no llegan los testimonios, por tanto, como desconocemos la finalidad de esas reuniones –si es que existieron- **no podemos sostener que estas vinculan a los procesados.***

***"[L]legamos a la conclusión de que no hay certeza en cuanto a que realmente hayan sido determinadores de las muertes ocasionadas y las lesiones sufridas por los integrantes del C.T.I adscritos a la seccional de la Fiscalía en el municipio de Tibú"** (Se destaca).*

Como se observa de los apartes transcritos de la providencia, se absolvió al señor Bermón Martínez, con fundamento en que no era posible establecer la responsabilidad del mismo, toda vez que no se demostró durante el proceso



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

penal que él cometió los delitos por los cuales se le llevó a juicio, circunstancia que, por sí sola, constituye uno de los eventos determinantes de la privación injusta de la libertad.

Con fundamento en lo anterior, es dable concluir que el señor Carlos Alberto Bermón Martínez no se encontraba en la obligación de soportar la privación de su derecho fundamental a la libertad, dado que en el proceso penal se determinó que él no cometió los delitos de homicidio agravado en concurso homogéneo, tentativa de homicidio en concurso homogéneo y rebelión, con lo que surge el deber de reparar al afectado por la restricción de su libertad, sufrida con ocasión de unos hechos imputados en un momento determinado, puesto que a partir de tal situación el implicado vio limitado su derecho fundamental a la libertad, en el marco de unos procesos penales que concluyeron con la absolución, situación que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, da lugar a la reparación de los perjuicios irrogados.

En este orden de ideas, la Sala concluye que el demandante no estaba en la obligación de soportar la restricción de su libertad, de ahí que deba calificarse como antijurídico el daño irrogado al extremo activo, de tal suerte que corresponde a la Fiscalía General de la Nación el resarcimiento de los perjuicios y, por tanto, la sentencia apelada debe ser confirmada.

9.- Indemnización de perjuicios

9.1.- Perjuicios morales

El Tribunal Administrativo de primera instancia condenó a la Fiscalía General de la Nación a pagar al señor Carlos Alberto Bermón Martínez una suma equivalente a 85 S.M.L.M.V., a los señores María Edilma Amaya Durán, Alejandro Bermón Amaya, Dayana Bermón Amaya, Carlos Alexander Bermón Amaya y Secundino Bermón Carvajal el equivalente a 45 S.M.L.M.V., para cada uno de ellos y para los señores Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes



Expediente No. 48.586
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez la suma de 25 SMMLV, para cada uno.

Pues bien, la parte actora y la Fiscalía General de la Nación, en sus recursos de apelación, manifestaron su inconformidad con el monto que reconoció el Tribunal Administrativo de primera instancia, por lo que la Sala cuenta con competencia amplia para estudiar el tema.

Con fundamento en las máximas de la experiencia, resulta posible afirmar que la privación de la libertad que soportó el señor Carlos Alberto Bermón Martínez le causó un perjuicio moral que debe ser indemnizado, porque es razonable asumir que la persona que ve afectada su libertad experimente sentimientos de angustia e impotencia por no poder determinar el rumbo de su vida, perjuicio que se hace extensible a su esposa, hijos, hermanos y padre, respectivamente, quienes igualmente resultaron afectados por la situación de zozobra por la que atravesó su ser querido.

En relación con la tasación de la indemnización de perjuicios morales, la Sala estima necesario precisar que esta se efectuará de acuerdo con las pautas trazadas por la jurisprudencia unificada de la Sala Plena de la Sección Tercera, en relación con la privación injusta de la libertad²⁶, toda vez que si bien el presente caso es resuelto bajo la aplicación de una falla en el servicio por error jurisdiccional, lo cierto es que el perjuicio causado a la parte demandante devino de la privación de su libertad, motivo por el cual resulta procedente acoger los parámetros fijados por la referida unificación.

Con todo, sin perjuicio de las particularidades propias de cada caso concreto, la Sala, para efectos de determinar el monto de los perjuicios morales en los eventos de privación injusta de la libertad, estima necesario tener en cuenta, tal como lo ha hecho de manera reiterada e invariable, algunos presupuestos o criterios que sirven de referente objetivo a la determinación de su arbitrio, con el

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto del 2014, exp. 36149, M.P. Hernán Andrade Rincón (E).



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

fin de eliminar al máximo apreciaciones eminentemente subjetivas y garantizar así, de manera efectiva, el principio constitucional y a la vez derecho fundamental a la igualdad (artículos 13 y 209 C.P.), propósito para cuya consecución se han utilizado, entre otros; *i)* el tiempo durante el cual se extendió la privación de la libertad; *ii)* las condiciones en las cuales se hizo efectiva la privación de la libertad, esto es, si se cumplió a través de reclusión en centro carcelario o detención domiciliaria; *iii)* la gravedad del delito por el cual fue investigado y/o acusado el sindicado; *iv)* la posición y prestigio social de quien fue privado de la libertad.

Según se estableció en la sentencia de unificación proferida por la Sección Tercera de esta Corporación²⁷, se tiene que sin que de manera alguna implique una regla inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como parámetro que pueda orientar la decisión del juez en estos eventos, conviene poner de presente que la Sala ha sugerido que en los casos en los cuales la privación de la libertad en centro carcelario sea superior a 18 meses, se reconozca la suma equivalente a 100 SMLMV; cuando esta privación supere los 12 meses y sea inferior a 18 meses, el monto de 90 SMLMV; si superó los 9 meses y fue inferior a 12 meses, se sugiere el reconocimiento de 80 SMLMV; por su parte, si la reclusión fue mayor a 6 meses, pero no rebasó 9 meses hay lugar a fijar como indemnización la suma equivalente a 70 SMLMV; de igual forma, en tanto la privación sea superior a 3 meses pero no sea mayor a 6 meses, el valor por concepto de este perjuicio correspondería a 50 SMLMV; asimismo, si la medida de aseguramiento supera un mes, pero resulta inferior a 3 meses, se sugiere el reconocimiento de 35 SMLMV; finalmente, si la detención no supera el mes, la indemnización se tasa en el equivalente a 15 SMLMV, todo ello para la víctima directa y para cada uno de sus más cercanos o íntimos allegados.

²⁷ Consejo de Estado, sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, expediente: 36.149, Magistrado Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón (E).



Expediente No. 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

Así pues, la Sala modificará la sentencia de primera instancia y reconocerá por concepto de perjuicios morales al directamente afectado, Carlos Alberto Bermón Martínez el equivalente el equivalente a 100 salarios mínimos mensuales legales, pues el ahora demandante estuvo privado de su libertad por 113 meses y 6 días²⁸.

Ahora bien, en la demanda se solicitó que se reconociera a los señores María Edilma Amaya Durán (esposa), Alejandro Bermón Amaya (hijo), Dayana Bermón Amaya (hija), Carlos Alexander Bermón Amaya (hijo) y Secundino Bermón Carvajal (padre) el equivalente a 90 salarios mínimos mensuales legales para cada uno de ellos.

Al respecto conviene señalar que aunque a esos demandantes les correspondía una suma equivalente a 100 salarios mínimos mensuales legales, de conformidad con los parámetros establecidos por esta Corporación, lo cierto es que en la demanda se limitó el quantum indemnizatorio por perjuicios morales, razón por la cual la Sala modificará en este punto la sentencia apelada y reconocerá a cada uno de los señores María Edilma Amaya Durán (esposa), Alejandro Bermón Amaya (hijo), Dayana Bermón Amaya (hija), Carlos Alexander Bermón Amaya (hijo) y Secundino Bermón Carvajal (padre) la suma equivalente a 90 salarios mínimos mensuales legales, en virtud del principio de congruencia de la sentencia.

En esa misma línea, y atendiendo a la sentencia de unificación²⁹, la Sala también modificará la sentencia de primera instancia y reconocerá a los señores Aurora Bermón Martínez, Secundino Bermón Martínez, Isidro Bermón Martínez, Andrés Bermón Martínez, Sara Mercedes Bermón Martínez, Hermes Bermón Martínez y Gilberto Bermón Martínez (hermanos), el equivalente a 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos.

²⁸ El señor Bermón Martínez fue capturado el 15 de agosto de 1996 y recobró su libertad el 21 de febrero de 2006. Fl. 13 c 13 y Fls 6 a 12 c 1.

²⁹ Ibídem



Expediente No. 48.589
 Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

9.2.- Perjuicios materiales

9.2.1.- Lucro cesante

En la sentencia dictada el 17 de mayo de 2013, el Tribunal Administrativo *a quo* condenó a la Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante la suma de \$52'465.500; no obstante, no se presentó impugnación alguna frente a este reconocimiento, razón por la cual únicamente se actualizará la suma reconocida de la siguiente manera:

$$Ra = Rh (\$52'465.500) \frac{\text{Índice final} - \text{abril/17 (137.40)}}{\text{Índice inicial} - \text{mayo/13 (104.59)}}$$

Como consecuencia, se modificará la sentencia apelada y se reconocerá a favor del señor Carlos Alberto Bermón Martínez, la suma de \$68'923.986.04 por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante.

9.2.2.- Daño emergente

El Tribunal Administrativo de primera instancia no reconoció indemnización alguna por este concepto, pero este punto no fue objeto de apelación, por lo que no se efectuará pronunciamiento alguno al respecto.

9.3.- "Perjuicios por la alteración a la vida en relación"

Sea lo primero advertir que la parte actora solicitó la indemnización por "*perjuicios por la alteración a la vida en relación*", terminología utilizada jurisprudencialmente para la época de la presentación de la demanda; sin embargo, actualmente, ello se ajusta a lo que la Sala reconoce como afectación de los bienes constitucionalmente protegidos³⁰.

³⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, expediente 32.988, Magistrado Ponente: Ramiro de Jesús Pazos Guerrero.



Expediente No. 48-588
 Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

Esta Corporación, siguiendo los lineamientos planteados en sus sentencias de unificación, se apartó de la tipología de perjuicio inmaterial denominado perjuicio fisiológico o daño a la vida en relación, para en su lugar reconocer las categorías de **daño a la salud**³¹ (cuando estos provengan de una lesión a la integridad psicofísica de la persona) y de **afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados**³², estos últimos que se reconocerán siempre y cuando se encuentre acreditado dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral. Igualmente, se señaló que debe privilegiarse la compensación a través de medidas de reparación no pecuniarias y, además, se precisó que, solamente en casos excepcionales debe reconocerse una indemnización pecuniaria -hasta 100 SMLMV- exclusivamente para la víctima directa, siempre y cuando las medidas no pecuniarias no fueran suficientes, pertinentes, oportunas o posibles.

Pues bien, en el proceso se decretó la práctica de los testimonios de las señoras Martha Cecilia Monroy Pinzón y Gloria Inés Flórez quienes respectivamente señalaron³³:

"A raíz de esa detención injusta que sufrió CARLOS ALBERTO, la persecución a toda su familia continuó hasta verse en la obligación de salir de su país exiliados, sufriendo todo el desarraigo de su país y la separación del resto de su familia, porque salieron los hermanos de CARLOS con sus familiares, pero quedaron sus primos, perdiendo todo, sus tierras trabajadas honradamente durante tantos años.

³¹ "(...) se recuerda que, desde las sentencias de la Sala Plena de la Sección Tercera de 14 de septiembre de 2011, exp. 19031 y 38222 (...) se adoptó el criterio según el cual, cuando se demanda la indemnización de daños inmateriales provenientes de la lesión a la integridad psicofísica de una persona, ya no es procedente referirse al perjuicio fisiológico o al daño a la vida de relación o incluso a las alteraciones graves de las condiciones de existencia, sino que es pertinente hacer referencia a una nueva tipología de perjuicio, denominada daño a la salud (...) la Sala unifica su jurisprudencia en relación con la indemnización del daño a la salud por lesiones temporales en el sentido de indicar que, para su tasación, debe establecerse un parangón con el monto máximo que se otorgaría en caso de lesiones similares a aquellas objeto de reparación, pero de carácter permanente y, a partir de allí, determinar la indemnización en función del período durante el cual, de conformidad con el acervo probatorio, se manifestaron las lesiones a indemnizar (...)" (Se destaca). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; sentencias de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, exp. 28832, M.P. Danilo Rojas Betancourth y exp. 31170. M.P. Enrique Gil Botero.

³² *Ibidem*.

³³ Fls. 9 a 15 c 3



Expediente No. 48.589
 Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

"Yo conocí a la familia de CARLOS en 1999 y en 2000 dado que toda ella fue perseguida después de que CARLOS fue víctima de un montaje judicial de una detención arbitraria a raíz de ello contra la familia se inicia una persecución muy fuerte, especialmente por parte de grupos paramilitares que ingresaron a la zona de 1999. La campaña desarrollada contra CARLOS y otros líderes sociales de Tibú, a raíz de su detención, señalando de guerrilleros, de terroristas, tuvo implicaciones muy grandes para la familia, y todos los familiares y el papá tuvieron que salir de la región, por eso los conocí, porque nosotros les tendimos la mano es parte de nuestro mandato y labor como defensores de derechos humanos y me di cuenta, no solo del sufrimiento causado por el desplazamiento, sino fundamentalmente el sufrimiento causado a la familia por la detención de CARLOS ...".

De conformidad con lo anterior se tiene que en el presente proceso se demostró que como consecuencia de la privación injusta de la libertad el señor Bermón Martínez se vio en la obligación de desplazarse de su domicilio, pues fue objeto de amenazas por parte de grupos armados al margen de la ley.

En ese orden de ideas, como en el presente caso se acreditó que el señor Carlos Alberto Bermón Martínez fue privado injustamente de su libertad y que, con ocasión de esa restricción, vio afectados sus **derechos fundamentales a circular libremente por el territorio nacional y a la dignidad humana**, de conformidad con la sentencia de unificación aludida, la Sala ordenará la siguiente medida de reparación no pecuniaria:

La Fiscalía General de la Nación deberá establecer un link en su página web con un encabezado en el que se reconozca públicamente su responsabilidad en este caso y en el que se pueda acceder al contenido magnético de esta providencia.

En el término de dos (2) meses, contados a partir de la ejecutoria de este fallo, la entidad demandada deberá subir a la red el archivo que contenga esta decisión y a su vez deberá mantener el acceso al público del respectivo vínculo durante el período de seis (6) meses, que se contarán desde la fecha en que se realice la respectiva carga de la información en la página web de esa institución.



Expediente No. 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
 Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
 Asunto: Apelación Sentencia.

Además deberá, en ese mismo plazo, realizar un evento público en el que pida excusas al demandante, toda vez que estuvo privado de su libertad por un lapso de 113 meses y 6 días.

9. Condena en costas

Dado que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que solo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna de ellas actuó de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

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

FALLA:

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, el 17 de mayo de 2013, el cual quedará así:

"PRIMERO: Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación - Fiscalía General de la Nación, por el daño antijurídico causado a la parte demandante, por la privación injusta de la libertad de que fue víctima el señor Carlos Alberto Bermón Martínez identificado con la C.C. 13'269.133 de Tibú, en las circunstancias y hechos explicados en la parte motiva de esta providencia.

"SEGUNDO: Como consecuencia, se condena a la Nación – Fiscalía General de la Nación, a pagar a favor de los demandantes los siguientes perjuicios:

b) Por concepto de perjuicios morales las siguientes cantidades:

Carlos Alberto Bermón Martínez (afectado) ✓	100 SMMLV
María Edilma Amaya Durán (esposa) ✓	90 SMMLV
Carlos Alexander Bermón Maya (hijo) ✓	90 SMMLV
Alejandro Bermón Amaya (hijo) ✓	90 SMMLV
Dayana Bermón Amaya (hija) ✓	90 SMMLV
Secundino Bermón Carvajal (padre) ✓	90 SMMLV
Aurora Bermón Martínez (hermana) ✓	50 SMMLV
Secundino Bermón Martínez (hermano) ✓	50 SMMLV
Isidro Bermón Martínez (hermano) ✓	50 SMMLV
Andrés Bermón Martínez (hermano) ✓	50 SMMLV



Expediente No. 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros

Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación

Asunto: Apelación Sentencia.

Sara Mercedes Bermón Martínez (hermana) †	50 SMMLV
Hermes Bermón Martínez (hermano) †	50 SMMLV
Gilberto Bermón Martínez (hermano) †	50 SMMLV

"El valor del salario mínimo legal mensual será el que se encuentre vigente al momento de ejecutoria de la presente sentencia.

"b) Por concepto de perjuicio material (lucro cesante), a favor del señor Carlos Alberto Bermón Martínez, la cantidad de \$68'923.986.04.

"TERCERO: Por concepto de afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.

"La Fiscalía General de la Nación deberá establecer un link en su página web con un encabezado en el que se reconozca públicamente su responsabilidad en este caso y en el que se pueda acceder al contenido magnético de esta providencia.

"En el término de dos (2) meses, contados a partir de la ejecutoria de este fallo, la entidad demandada deberá subir a la red el archivo que contenga esta decisión y a su vez deberá mantener el acceso al público del respectivo vínculo durante el período de seis (6) meses, que se contarán desde la fecha en que se realice la respectiva carga de la información en la página web de esa institución.

"Además deberá, en ese mismo plazo, realizar un evento público en el que pida excusas al demandante, toda vez que estuvo privado de su libertad por un lapso de 113 meses y 6 días.

"CUARTO: Deniéguense las demás súplicas de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

"QUINTO: Niéguese las pretensiones de la demanda respecto de la Nación – Rama Judicial, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia ...".

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Cúmplase lo dispuesto en esta providencia, en los términos previstos en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

CUARTO: Expídanse a la parte actora las copias auténticas con las constancias de que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

QUINTO: Ejecutoriada esta providencia devuélvase el expediente al Tribunal de origen.



Expediente No. 48.989
Actor: Carlos Alberto Bermón Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Asunto: Apelación Sentencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

H. Andrade Rincón
HERNAN ANDRADE RINCÓN

Marta Nubia Velásquez Rico
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Carlos Alberto Zambrano Barrera
CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
Aclaración de voto



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA-SUBSECCIÓN A
CONSEJERA PONENTE: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Radicación: 54001233100020040082801
Expediente: 48.589
Actor: Carlos Alberto Bermon Martínez y otros
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación y Rama Judicial
Asunto: Reparación directa

ACLARACIÓN DE VOTO

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Sala, me permito manifestar que, si bien acompañé la providencia mediante la cual se declaró la responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación de la libertad que sufrió el señor Carlos Alberto Bermon Martínez, por los delitos de homicidio, tentativa de homicidio y rebelión, de los cuales fue exonerado por la justicia penal, por cuanto no los cometió, no comparto el criterio según el cual hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado no solo cuando la persona privada de la libertad es exonerada en el proceso penal porque el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o la conducta no constituía hecho punible, sino también cuando lo es en virtud del principio del *indubio pro reo*.

En mi sentir, los únicos supuestos que permiten inferir objetivamente que una persona fue privada injustamente de la libertad, aún con la entrada en vigencia de la Ley 270 de 1996, son los señalados por el derogado artículo 414 del C. de P.P., pues, en los eventos no contemplados en la citada norma, quien haya sido privado de la libertad está en la obligación de demostrar la injusticia

Expediente: 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermon Martínez y otros

de la medida, esto es, debe acreditar la existencia de una falla en la prestación del servicio.

El legislador fue claro y enfático en establecer únicamente esos tres eventos como aquellos en los cuales la persona que sufre una detención preventiva y luego es exonerada de responsabilidad penal tiene derecho a ser indemnizada, sin entrar a hacer calificaciones o elucubraciones de índole alguna, salvo que dicha medida obedezca a una actuación dolosa o gravemente culposa de la víctima, evento en el cual hay lugar a exonerar de responsabilidad a la demandada.

De hecho, pueden darse múltiples ejemplos de casos en los que la exoneración de responsabilidad penal se da por razones distintas a las tres que la norma en cita consagra como generadoras de responsabilidad de la administración, como cuando opera una causal eximente de antijuricidad o de culpabilidad, o cuando la detención se produce por delitos cuya acción se encuentra prescrita, o por una conducta que la legislación haya dejado de considerar delictiva, o cuando la detención se produce en un proceso promovido de oficio frente a un delito que exija querrela de parte, o cuando la medida restrictiva de la libertad se produce sin fundamento legal o razonable o ésta resulta desproporcionada en consideración al delito de que se trate, casos en que la responsabilidad que obliga a indemnizar se resuelve bajo el título de falla en la prestación del servicio y ante los cuales no se ve razón válida alguna para dar un tratamiento diferente al del *indubio pro reo*.

Como se sabe, a medida que transcurre el proceso penal la exigencia de la prueba sobre la responsabilidad en la comisión de un hecho punible es mayor, de modo que, para proferir una medida de aseguramiento de detención preventiva, basta que obre en contra de la persona sindicada del hecho punible un indicio grave de responsabilidad penal, pero dicha carga cobra mayor exigencia a la hora de proferir sentencia condenatoria, pues, al efecto, se requiere plena prueba de la responsabilidad; por consiguiente, puede llegar a ocurrir que estén reunidas las condiciones objetivas para resolver la situación jurídica del procesado con medida de aseguramiento de detención preventiva y que, finalmente, la prueba recaudada resulte insuficiente para establecer la responsabilidad definitiva, caso en el cual debe prevalecer la presunción de

Expediente: 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermon Martínez y otros



inocencia y, por ende, la decisión debe sujetarse al principio del *in dubio pro reo*, situación que no implica, por sí misma, que los elementos de juicio que permitieron decretar la medida de aseguramiento hayan sido desvirtuados en el proceso penal y que la privación de la libertad fuera injusta, desproporcionada o carente de fundamento legal.

Efectivamente, unas son las circunstancias en las que a la decisión absolutoria se arriba como consecuencia de la ausencia total de pruebas en contra del sindicado, lo que afecta, sin duda, la legalidad de la orden de detención preventiva, pues no puede aceptarse de ninguna manera que la falta de actividad probatoria por parte del Estado la tengan que soportar las personas privadas de la libertad, cuando precisamente del cumplimiento a cabalidad de dicha función depende el buen éxito de la investigación; otras, en cambio, son las que tendrían lugar cuando, a pesar de haberse recaudado diligentemente la prueba necesaria para proferir medida de aseguramiento y, luego, resolución de acusación en contra del sindicado, existe duda para proferir sentencia condenatoria, evento en el cual, para que surja la responsabilidad del Estado, debe acreditarse que la privación de la libertad fue injusta, pues si hay duda de la culpabilidad es porque también la hay de la inocencia y, en este caso, a mi juicio, es claro que se deben soportar a cabalidad las consecuencias de la investigación penal, sin que esto se entienda, como pudiera pensarse, en que se parte, entonces, de la presunción de culpabilidad de la persona, pues de donde se parte es del hecho de que hubo elementos de juicio suficientes, válidos, no arbitrarios, ni errados, ni desproporcionados, ni contrarios a derecho y más bien ajustados al ordenamiento jurídico, para privarla de la libertad en forma, por ende, no injusta.

Lo acabado de expresar cobra mayor relevancia si se tiene en cuenta, por otra parte, que el numeral 1 del artículo 250 de la Constitución Política obliga a la Fiscalía General de la Nación a solicitar las medidas que se requieran para asegurar que el imputado comparezca al proceso penal, que es una de las finalidades que se persigue con la detención preventiva.

A lo anterior se añade que resultaría cuando menos absurdo que el Estado tuviera que indemnizar por una privación de la libertad dispuesta, incluso, con el mencionado sustento constitucional.

Expediente: 48.589

Actor: Carlos Alberto Bermon Martínez y otros

El artículo 414 del anterior Código de Procedimiento Penal establece, en su parte inicial, un título de imputación genérico para la indemnización por privación injusta de la libertad, caso en el cual el interesado en la indemnización debe acreditar lo injusto de la medida, por ejemplo, demostrando su falta de proporcionalidad, su arbitrariedad, la ilegalidad o lo errado de la misma. A renglón seguido, la misma norma define o identifica unos casos en los que parte de la injusticia de la medida, con base en la absolución por uno de los supuestos señalados en la norma: el hecho no existió, el sindicado no lo cometió o no es un hecho punible. Siendo ello así, es claro, a mi juicio, que no puede otorgarse el mismo efecto a ambas partes de la norma, para derivar de ellas un derecho a la reparación, con base en la simple constatación de que no se dictó sentencia condenatoria en contra del procesado.

Así las cosas, la enumeración de unos casos determinados en que el legislador (artículo 414 del Decreto 2700 de 1991) califica a *priori* la detención preventiva como injusta significa que, en los demás supuestos, es decir, en los que se subsumen en la primera parte de la norma en cita, como cuando la absolución deviene como consecuencia de la aplicación del principio del *indubio pro reo*, para que surja la responsabilidad del Estado el demandante debe acreditar la injusticia, la falta de proporcionalidad, la arbitrariedad, la ilegalidad o lo errado de la medida de aseguramiento de detención preventiva, para lo cual no basta acreditar que no hubo condena en el proceso penal.

Así, por ejemplo, puede suceder que la duda se configure porque es la desidia o la ineficiencia del Estado lo que no permite desvirtuar la presunción de inocencia del encartado, como cuando aquél no asume con diligencia y seriedad la carga que le corresponde, en aras de establecer la responsabilidad del sindicado, caso en el cual es evidente que la privación de la libertad se torna injusta, ya que la medida restrictiva impuesta no cumple la finalidad para la cual fue diseñada y es entonces cuando emerge clara la responsabilidad del Estado, por un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Si se considera que en todos los casos en que la sentencia absolutoria o la providencia equivalente a la misma da derecho a indemnización en favor de la persona que hubiera sido sindicada del delito y sometida a detención

Expediente: 48.589

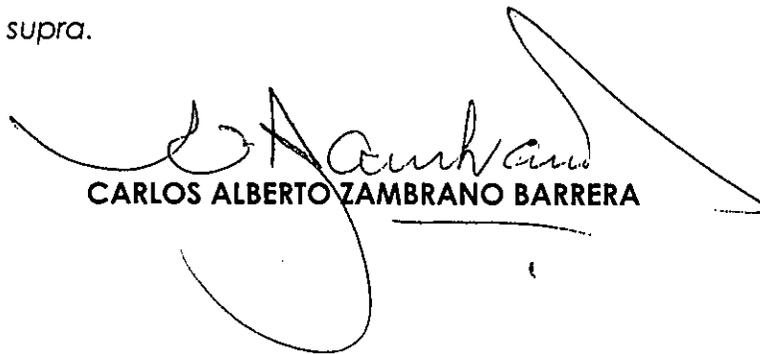
Actor: Carlos Alberto Bermon Martínez y otros



preventiva, sin que sea necesario establecer si la medida fue o no ilegal, desproporcionada, errada, arbitraria o, en fin, injusta, resulta necesario que ningún efecto jurídico tiene el hecho de que la decisión absolutoria se produzca con fundamento en que el hecho no existió, el sindicato no lo cometió o la conducta no era constitutiva de hecho punible, o bien con un fundamento diferente.

En este sentido dejo expuesta mi aclaración de voto en torno a un criterio que en la sentencia no es relevante, toda vez que, en el *sub júdice*, la parte actora no tenía que demostrar la ilicitud de la detención preventiva que afectó al señor Carlos Alberto Bermon Martínez, ya que la justicia penal lo exoneró de responsabilidad, por cuanto no cometió los delitos imputado.

Fecha *ut supra*.


CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA



Ref: Exp. No. 48589 (54001233100020040082801)

Actor: CARLOS ALBERTO BERMON MARTINEZ Y OTROS

Demandado: LA NACION - FISCALIA GENERAL DE LA NACION -
DIRECCION EJECUTIVA DE ADMINISTRACION JUDICIAL

Magistrado Ponente: Dr. (a) MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA.- La suscrita Secretaria, en cumplimiento de la providencia del veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017), hace constar que las anteriores fotocopias, en treinta y seis (36) folios, son fieles a los originales que reposan en el expediente de la referencia, las cuales corresponden a los poderes, la sentencia del diecisiete (17) de mayo de dos mil trece (2013), proferida por el Tribunal Administrativo de Norte de Santander, y el fallo proferido por la Subsección "A" de la Sección Tercera de esta Corporación el día veinticuatro (24) de mayo de dos mil diecisiete (2017), el cual quedó ejecutoriado el once (11) de agosto de dos mil diecisiete (2017) a las 5:00 PM. Estas copias son las primeras que se expiden para que presten mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 115 Código de Procedimiento Civil, y están dirigidas al **Dr. TITO AUGUSTO GAITÀN CRESPO**, apoderado de los demandantes. Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil diecisiete (2017).


MARIA ISABEL FEULLET GUERRERO
Secretaria



MIFG/jao