



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN B

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 1 de julio de 2022

Radicación: 05001-23-31-000-2003-02419 01 (51994)
Actor: Jorge Mario Gómez García
Demandado: Nación – Fiscalía General de la Nación
Referencia: Acción de reparación directa

Temas: Reparación directa – Responsabilidad extracontractual del Estado por privación injusta de la libertad (Decreto 2700 de 1991) – Daño especial – atipicidad de la conducta

Síntesis del caso: Con fundamento en la denuncia penal que informaba acerca de presuntas irregularidades en un contrato suscrito por la empresa Metro de Medellín, la Fiscalía General de la Nación inició la respectiva investigación en contra del demandante y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva por el delito de celebración de contratos sin el cumplimiento de requisitos legales. Posteriormente, la medida fue revocada y finalmente se precluyó la investigación a su favor por atipicidad de la conducta

Conoce la Sala el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía General de la Nación en contra de la Sentencia de 24 de junio de 2013 proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

La Sala es competente para proferir esta providencia por tratarse de un recurso de apelación en contra de una Sentencia proferida por un Tribunal Administrativo, con independencia de la cuantía de las pretensiones solicitadas en la demanda, de conformidad con lo previsto por el artículo 73 de la Ley 270 de 1996¹.

Contenido: 1. Antecedentes; 2. Consideraciones; 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante; 1.2. Posición de la parte demandada; 1.3. Sentencia de primera instancia; 1.4. Recurso de apelación

1.1. Posición de la parte demandante

1. El 10 de junio de 2003, Jorge Mario Gómez García, presentó **demanda**, en ejercicio de la acción de **reparación directa**, en contra de la Nación – Consejo Superior de la Judicatura², Fiscalía General de la Nación y Gabriel Roldan

¹ De acuerdo con lo expuesto por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00 (IJ) de 9 de septiembre de 2008.

² Mediante Auto de 6 de octubre de 2003, el Tribunal Administrativo de Antioquia excluyó como parte procesal al Consejo Superior de la Judicatura - Rama Judicial, dado que el proceso penal adelantado en contra de Jorge Gómez no avanzó a la etapa de juzgamiento. Folios 181 y 182 del cuaderno del Tribunal No.1.

Restrepo³, con el fin de obtener la reparación de los perjuicios ocasionados con la privación de su libertad⁴. La medida de aseguramiento de detención preventiva le fue impuesta dentro del proceso penal seguido en su contra, por el delito de celebración de contratos sin el cumplimiento de requisitos legales.

2. En la demanda se formuló la siguiente pretensión declarativa (se transcribe):

“Que se DECLARE que la NACIÓN-CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y GABRIEL FERNANDO ROLDÁN RESTREPO, son solidaria y administrativamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios ocasionados a JORGE MARIO GÓMEZ GARCÍA a raíz de la injusta imposición de la medida de aseguramiento a que fue sometido por la imputación de una conducta delictiva”.

3. Como consecuencia de la declaratoria de responsabilidad, solicitó que se condenara al pago de 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes por concepto de perjuicios morales y el valor de los dineros dejados de percibir “por concepto de salarios, prestaciones sociales y aportes a la seguridad social durante el tiempo que duró impuesta la medida de aseguramiento, esto es, entre el 12 de julio y 10 de septiembre de 2001”.

4. Adicionalmente, solicitó que se condenara a los demandados a pagar las costas del proceso, que se actualizaran las sumas de dinero de acuerdo con el incremento del índice de precios al consumidor y se diera cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del CCA.

5. Como **hechos** que fundamentaron las pretensiones, la parte demandante expuso, en síntesis:

6. 1) Con base en la denuncia penal, el 23 de abril de 2001, el Fiscal 119 delegado ante los jueces penales del circuito de Medellín dispuso la apertura de instrucción en contra de Jorge Mario Gómez García, en su calidad de Gerente de Planeación y Desarrollo de la empresa Metro de Medellín. Lo anterior, por las supuestas irregularidades presentadas en los Contratos No. 652/30-08-99 y 661/09-09-99 suscritos por Metro de Medellín.

7. 2) El 31 de mayo de 2001, la Fiscalía 119 seccional resolvió la situación jurídica de Jorge Gómez y le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva, sin beneficio de excarcelación. Según la demanda, esta medida fue sustituida por detención domiciliaria el 29 de junio de 2001.

8. 3) La defensa del entonces procesado recurrió la anterior decisión y, el 4 de septiembre de 2001, la fiscalía revocó la medida de aseguramiento impuesta, previa suscripción de acta de compromiso.

³ Mediante Auto de 24 de agosto de 2005, el Tribunal decidió excluir como parte procesal al fiscal Gabriel Roldán Restrepo, al considerar que la demanda se debió dirigir únicamente en contra de la Fiscalía General de la Nación. En todo caso, advirtió que la entidad podría llamar al fiscal en garantía si lo consideraba pertinente o repetir contra él ante una eventual condena, pero no demandarlo directamente, como en este caso. Folios 234 al 236 del cuaderno del Tribunal.

⁴ Folios 151 al 167 del Cuaderno No. 1 del Tribunal.

9. 4) Finalmente, la fiscalía de conocimiento precluyó la investigación a favor de Jorge Gómez, al considerar que la conducta fue atípica.

1.2. Posición de la parte demandada

10. El 27 de octubre de 2010, la Fiscalía General de la Nación **contestó la demanda** y manifestó no constarle los hechos, así como oponerse a las pretensiones allí formuladas⁵. Al respecto, explicó que esta entidad cumplió las previsiones constitucionales y legales, debido a que le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva al demandante con base en los dos indicios graves de responsabilidad, contruidos con fundamento en las pruebas obtenidas en el proceso penal, sin que para este momento se exigiera plena certeza acerca de su compromiso penal en la conducta investigada. Además, tampoco se configuraron los presupuestos para declarar la responsabilidad de la entidad, con base en un título objetivo. Por otra parte, propuso la excepción de “*incumplimiento de requisito de procedibilidad*”, dado que para la fecha de presentación de la demanda -año 2003-, se encontraba vigente el requisito de la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo.

1.3. Sentencia de primera instancia

11. El 24 de junio de 2013, el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió **Sentencia de primera instancia**, que declaró responsable a la Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de la libertad del demandante, razón por la cual la condenó al pago de los respectivos perjuicios materiales y morales⁶. Como argumentos de fondo señaló que, la privación de la libertad de Jorge Mario Gómez fue injusta, dado que se acreditó que su conducta fue atípica.

1.4. Recurso de apelación

12. El 26 de julio de 2013, la Fiscalía General de la Nación interpuso y sustentó el **recurso de apelación** en contra de la Sentencia de primera instancia⁷. En su escrito indicó que, este caso debía resolverse de acuerdo con un régimen subjetivo de responsabilidad, a partir del cual se concluiría que la detención no fue injusta, al haberse cumplido la normativa legal para imponer la respectiva medida de aseguramiento. De todas maneras, señaló que se había configurado una causal exonerativa de responsabilidad, toda vez que la investigación penal en contra de Jorge Mario Gómez se dio por la denuncia que en su momento

⁵ Folios 212 al 219 del Cuaderno No. 1 del Tribunal.

⁶ Folios 327 al 337 del Cuaderno del Consejo de Estado. En la parte resolutive se dispuso lo siguiente (se transcribe): “1º.- SE DECLARA ADMINISTRATIVAMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN por los perjuicios ocasionados al doctor JORGE MARIO GÓMEZ GARCÍA, por la privación injusta de la libertad que sufrió al ser vinculado a un proceso penal que se adelantó por celebración de contratos sin cumplimiento de requisitos legales o el interés ilícito en la celebración de contratos. 2.- Como consecuencia de lo anterior, LA NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, RECONOCERÁ Y PAGARÁ, por concepto de perjuicios morales al doctor JORGE MARIO GÓMEZ GARCÍA la suma de CIENTO (100) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES. La condena anterior se pagará vigente a la fecha de ejecutoria de la sentencia. 3.- LA NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, PAGARÁ por concepto de perjuicios materiales al doctor JORGE MARIO GÓMEZ GARCÍA, la suma de CINCUENTA Y TRES MILLONES CIENTO NOVENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS VEINTIUN PESOS (\$53.196.821.00). 4.- La parte accionada dará cumplimiento al presente fallo en los términos previstos en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo. 5.- SIN COSTAS”.

⁷ Folios 339 al 348 del Cuaderno del Consejo de Estado.

presentó Rafael Calle. Por último, solicitó que, ante una eventual confirmación de la condena, se tuviera en cuenta el tiempo de privación del demandante y la reciente jurisprudencia del Consejo de Estado para tasar los perjuicios morales.

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Síntesis de la controversia y decisiones que se adoptarán; 2.2. Identificación del daño; 2.3. Análisis de la existencia de un daño especial; 2.4. Entidad a la que se le atribuye el daño; 2.5. Liquidación de perjuicios; 2.6. Costas

2.1. Síntesis de la controversia y decisiones que se adoptarán

13. La parte demandante solicitó la indemnización de los perjuicios derivados de la privación injusta de la libertad de Jorge Mario Gómez García, con ocasión de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta por el delito celebración de contratos sin el cumplimiento de requisitos legales. En esta instancia, la Fiscalía General de la Nación argumentó que no era posible que se declarara su responsabilidad patrimonial en este caso, al haber actuado de conformidad con la ley.

14. Dentro del expediente se encuentra probado que, Jorge Gómez permaneció, bajo detención domiciliaria, desde el 16 de julio hasta el 6 de septiembre de 2001. Así se constata con la diligencia de compromiso suscrita el 16 de julio de 2001 para la concesión de la detención domiciliaria⁸ y la diligencia de compromiso de presentación de 6 de septiembre de 2001, una vez fue revocada dicha medida⁹.

15. Por otra parte, se pudo constatar que, mediante Resolución de 21 de diciembre de 2001, la Fiscalía 109 delegada ante los jueces penales del circuito de Medellín dictó preclusión de la investigación a favor de Jorge Mario Gómez García, al constatarse *"la atipicidad del comportamiento del jefe de planeación, por ausencia de los elementos normativos del tipo en su parte objetiva y por ausencia de intención dañina en su accionar"*¹⁰.

16. En esta providencia, la Sala decidirá el fondo del asunto, dado que están reunidos los presupuestos procesales para fallar, entre ellos, la presentación de la demanda dentro del término legal. Al respecto, la Sala advierte que, la resolución que puso fin al proceso penal cobró ejecutoria el **22 de enero de 2002**¹¹. Por tanto, habida cuenta de que la demanda se presentó el **10 de junio de 2003**, se concluye que la acción de reparación directa se ejerció dentro de la oportunidad prevista por el artículo 136, numeral 8, del C.C.A.

⁸ Folio 939 del cuaderno de pruebas No.10.

⁹ Folio 1028 del cuaderno de pruebas No.10.

¹⁰ Folio 1199 del cuaderno de pruebas No.10.

¹¹ Constancia de ejecutoria que obra a folio 140 del cuaderno del tribunal No.1.

17. De acuerdo con lo anterior, la Sala anuncia que confirmará la declaratoria de responsabilidad de la Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de la libertad de Jorge Gómez, toda vez que, el entonces procesado fue exonerado penalmente por la atipicidad de la conducta investigada, de modo que se le causó un daño anormal y grave como consecuencia de la restricción de su libertad, que no estaba en el deber jurídico de soportar. Además, revocará el reconocimiento de perjuicios materiales, ajustará la liquidación de perjuicios morales y ordenará restablecer el buen nombre del demandante, de acuerdo con los criterios desarrollados por esta Sala de Subsección en casos similares.

18. Con ese fin, la Sala abordará los asuntos en el siguiente orden: primero, identificará que se acreditó un daño derivado de la afectación del derecho a la libertad. Luego, profundizará en las razones anunciadas por las cuales se le ocasionó un daño especial al demandante. Ante la ausencia de la culpa de la víctima, como causal eximente de responsabilidad posible en estos casos, atribuirá el daño a la Fiscalía General de la Nación. Finalmente, ajustará la indemnización de los perjuicios y declarará improcedente la condena en costas.

2.2. Identificación del daño

19. El hecho generador del daño deriva de la privación de la libertad de Jorge Gómez, en cumplimiento de la medida de detención domiciliaria, desde el 16 de julio hasta el 6 de septiembre de 2001, es decir, por el lapso de 1 mes y 22 días.

2.3. Análisis de la existencia de un daño especial

20. Mediante la Sentencia de unificación de 5 de julio de 2018¹², la Corte Constitucional precisó que, los artículos 90 de la Constitución Política de Colombia y 68 de la Ley 270 de 1996 no establecen un título específico de imputación, sino que, por el contrario, prevén la posibilidad de que el juez adecúe la situación específica al título pertinente¹³.

21. Al respecto, la Corte Constitucional señaló que, *“la posibilidad que tienen los administrados de ser resarcidos cuando el Estado les ocasione un daño que no estaban en el deber de soportar en el marco de la privación injusta de la libertad es un derecho que se deriva de la efectividad de los derechos, la igualdad y la libertad, al paso de estar previsto en el artículo 90 de la Constitución y, en tal virtud, el criterio de sostenibilidad fiscal no se erige en una barrera para ofrecer la protección efectiva de tales derechos (...) el juez administrativo deberá establecer si está frente a un caso de*

¹² Corte Constitucional, Sala Plena. Sentencia SU-072 del 5 de julio de 2018.

¹³ En la providencia se afirmó: *“Es necesario reiterar que la única interpretación posible –en perspectiva judicial– del artículo 68 de la Ley 270 de 1996 es que el mismo no establece un único título de atribución y que, en todo caso, le exige al juez contencioso administrativo definir si la decisión que privó de la libertad a un ciudadano se apartó de los criterios que gobiernan la imposición de medidas preventivas, sin que ello implique la exigencia ineludible y para todos los casos de valoraciones del dolo o la culpa del funcionario que expidió la providencia, pues, será en aplicación del principio iura novit curia¹³, aceptado por la propia jurisprudencia del Consejo de Estado, que se establezca cuál será el régimen que ilumine el proceso y, por ende, el deber demostrativo que le asiste al demandante”.*

duda acerca del valor demostrativo de la prueba recaudada o de su absoluta inexistencia y, en tal caso, elegir, si a ello hubiere lugar, un título de atribución objetiva”.

22. Asimismo, explicó que, en dos eventos de aquellos considerados en la jurisprudencia del Consejo de Estado resultaba factible aplicar un régimen objetivo de responsabilidad, es decir, inexistencia del hecho y atipicidad de la conducta punible investigada, porque, a su juicio, en ambas situaciones la privación de la libertad resulta irrazonable y desproporcionada, por lo que “el daño antijurídico se demuestra sin mayores esfuerzos”.

23. A partir de las anteriores consideraciones, corresponde a la Sala establecer si la restricción del derecho a la libertad del ahora demandante resultó irrazonable y desproporcionada, de acuerdo con los elementos de juicio recaudados dentro del proceso penal. El juzgador deberá determinar si el perjuicio que sufre la víctima debe ser reparado bajo la consideración de que es un daño especial -no lo sufre la generalidad de la población- y, por su gravedad, no podría considerarse que debe soportarlo o tolerarlo por el solo hecho de vivir en sociedad. Bajo este título de imputación denominado por la jurisprudencia como “daño especial”, debe considerarse que, a partir de la gravedad y anormalidad del daño, debe establecerse el derecho a la indemnización.

24. El proceso penal seguido en contra de Jorge Gómez por el delito de celebración de contratos sin cumplimiento de requisitos legales, tuvo origen en la denuncia presentada por el ciudadano Rafael Calle, por medio de la cual puso en conocimiento de la fiscalía, algunas irregularidades en la contratación estatal de la empresa Metro de Medellín, en especial, en los Contratos No. 652 del 30 de agosto de 1999 y 661 de 9 de septiembre de 1999. Según el denunciante, el gerente general de Metro trató de beneficiar de manera indebida al contratista Jaime Aristizábal. Estos contratos fueron suscritos por el entonces jefe de planeación de Metro, el ingeniero Jorge Mario Gómez García, por delegación del gerente general.

25. Con base en lo anterior, y en las pruebas recaudadas durante el proceso, la Fiscalía dictó resolución de preclusión de la investigación a su favor, con base en los siguientes argumentos (se transcribe):

“En este estado de cosas, si nos adentramos en el análisis del DOLO podemos razonadamente establecer que el doctor GOMEZ al momento de suscribir los contratos materia de este proceso no tenía conocimiento de que realizaba una conducta típica y antijurídica, porque en virtud del principio de confianza que rige en todas aquellas actividades que suponen División de trabajo, él confió en los análisis jurídicos presentados por el área jurídica así como en el trabajo efectuado por el comité evaluador en el caso del contrato 661 y por la escogencia efectuada por el comité interinstitucional en el caso del contrato 652, sin que existiera ninguna razón válida, para que él dudara o se negara a suscribir los dos prenombrados documentos, en tanto que cumplían con los requisitos legales y él confiaba en el profesionalismo y experiencia de sus asesores jurídicos. Así las cosas, el señor GOMEZ

consideró que tenía razones suficientes para suscribir los contratos confiando de manera absoluta en que éstos habían sido confeccionados con rigurosa sujeción a las disposiciones legales, y si ello es así, forzoso es admitir que el investigado obró cobijado por el principio de confianza, que buena parte de la doctrina considera como una causa de atipicidad de la conducta en tanto que el ciudadano mantiene su conducta dentro de los parámetros del riesgo permitido. Dentro de esta lógica, podemos predicar la atipicidad del comportamiento del jefe de planeación, por ausencia de los elementos normativos del tipo en su parte objetiva y por ausencia de intención dañina en su accionar (...)"¹⁴.

26. Como puede observarse, la investigación penal adelantada por la fiscalía en contra de Jorge Mario Gómez fue precluida por atipicidad objetiva de la conducta, ante la falta de los elementos normativos del tipo penal imputado. Así las cosas, se encuentra que el entonces procesado estuvo privado de la libertad por más de 1 mes, debido a un proceso penal que cursó por un comportamiento que, al final, no tenía relevancia jurídico penalmente. Por lo anterior, al no existir ningún título jurídico que pueda justificar, de manera definitiva, la privación provisional de su libertad, se le generó un daño anormal, especial y grave, que deberá ser indemnizado.

27. La afectación del derecho a la libertad, el cual ha sido considerado una garantía básica del ser humano, por tratarse de un atributo propio de la persona, no puede considerarse como una carga que deba soportar un ciudadano como contraprestación propia de vivir en sociedad y encontrarse en un determinado territorio. En consecuencia, resulta desproporcionada la privación de la libertad del procesado que fue exonerado de toda responsabilidad penal, al no demostrarse la ocurrencia de un comportamiento punible. Por las anteriores razones, procede la reparación del daño antijurídico alegado.

2.4. Entidad a la que se le atribuye el daño

28. En este caso, la Sala no advierte la configuración de la culpa exclusiva de la víctima, causal eximente de responsabilidad posible en materia de privaciones injustas de la libertad. El demandante, en efecto, no desplegó ninguna actuación dentro del proceso penal, de la cual se pudiese predicar su incidencia en la causación del daño.

29. Por el contrario, sus intervenciones se circunscribieron a presentar los argumentos y las respectivas justificaciones, tendientes a demostrar su inocencia en el comportamiento investigado. De hecho, en la resolución que resolvió su situación jurídica, la fiscalía señaló que procedía la sustitución por detención domiciliaria, pues el procesado estuvo presto a comparecer al proceso "y sus condiciones sociales, familiares, y laborales a las claras no generan la más mínima aprensión acerca de que comporten riesgo o peligro para su entorno, ni que hayan de escamotear su comparecencia al proceso en lo sucesivo"¹⁵. Asimismo, la Subsección

¹⁴ Folios 1187 a 1204 del cuaderno de pruebas No.10.

¹⁵ Folio 35 del cuaderno del Tribunal No.1.

tampoco comparte el argumento sostenido por la entidad apelante, relativo a la configuración de la causal eximente de responsabilidad del hecho de un tercero, dado que, la fiscalía tenía la facultad de decidir de manera autónoma sobre la libertad del procesado, con base en las pruebas legalmente allegadas a la actuación.

30. En efecto, el daño alegado se le atribuye únicamente a la Fiscalía General de la Nación, por ser la autoridad que le impuso a Jorge Gómez la medida de aseguramiento de detención preventiva y la sustituyó por detención domiciliaria, la cual se mantuvo hasta la revocatoria de la medida de aseguramiento por parte de la fiscalía. Por tanto, esta entidad debe responder por los perjuicios causados con la privación injusta de su libertad.

2.5. Liquidación de perjuicios

2.5.1. Perjuicios inmateriales

31. En relación con los **perjuicios morales**, la Sala considera que toda privación de la libertad causa una afectación de índole moral, así como sentimientos de angustia, zozobra e incertidumbre, entre otros, los cuales son presumibles respecto a la persona que sufre la detención, así como también respecto a su núcleo familiar más cercano, de acuerdo con las experiencias generalizadas en nuestro entorno.

32. En la Sentencia de unificación de 29 de noviembre de 2021¹⁶, la Sección Tercera estableció que los perjuicios morales pueden inferirse para la víctima directa, a partir de la prueba de la privación de la libertad. Para su cónyuge o compañero/a permanente y para sus parientes hasta el primer grado de consanguinidad, con la prueba de tal condición. Para las demás víctimas indirectas, aunque la prueba del parentesco puede ser apreciada como indicio de la existencia de relaciones estrechas con el detenido, los perjuicios morales deben ser acreditados con otros medios de prueba.

33. Además, se fijaron varios criterios para el cálculo de la indemnización según el tiempo de privación de la libertad del afectado directo. Así, si la privación de la libertad tiene una duración igual o inferior a un mes, se debe indemnizar con una suma fija equivalente a 5 SMLMV. De ahí en adelante, por cada mes adicional transcurrido, se suma un monto de 5 SMLMV y, por cada día adicional al último mes transcurrido, se debe sumar una fracción equivalente a 0,166 SMLMV, la cual se obtiene de dividir 5 SMLMV entre los 30 días que generalmente tiene un mes. Lo anterior hasta llegar a un tope de 100 SMLMV, correspondiente a las privaciones de la libertad con una duración igual o mayor a 20 meses.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 29 de noviembre de 2021, Exp. 18001-23-31-001-2006-00178-01 (46681).

34. Asimismo, se explicó que la indemnización no debía ser igual para todos los demandantes, dado que la afectación que sufre quien es privado de la libertad tiene una intensidad distinta a la afectación que padecen sus familiares. Por tal motivo, se planteó que para los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, el tope de indemnización es del 50% de lo que le corresponda a la víctima directa. Para los demás demandantes, cuando acrediten los perjuicios morales, el tope máximo es del 30% de lo que le corresponda a la víctima directa.

35. Por último, la Sección Tercera precisó la forma en que debían implementarse las reglas establecidas en la Sentencia de unificación de 29 de noviembre de 2021, según lo cual, en las demandas presentadas a partir de la ejecutoria de la Sentencia de unificación, la aplicación de las reglas para el reconocimiento y la liquidación del perjuicio moral será inmediata, al igual que para las demandas presentadas antes del 28 de agosto de 2013, como ocurre en este caso.

36. Así las cosas, la Sala procederá a liquidar los montos a reconocer por este concepto. Debido a que no se desvirtuó la presunción de perjuicios morales sufridos por Jorge Mario Gómez, con ocasión de la privación de su libertad ocurrida, desde el 16 de julio al 6 de septiembre de 2001, y como quiera que se cumplió en su totalidad en su lugar de residencia¹⁷, se concederá la suma de **4,33 SMLMV** a su favor.

37. Además, la Sala advierte una **afectación del derecho al buen nombre** de Jorge Mario Gómez García. Como lo ha explicado la Sala en diversos pronunciamientos, toda privación injusta de la libertad, sin importar el delito que hubiera sido imputado al entonces procesado, trae consigo una intensa vulneración del derecho al buen nombre de quien la padeció. No se trata de un daño autónomo al de la privación injusta de la libertad (PIL), sino de un perjuicio derivado de ella. En consecuencia, si la PIL resulta atribuible a la entidad demandada, no hace falta probar otra relación de causalidad entre su actuación y el impacto en el buen nombre de la víctima, y tampoco activar un título de imputación que permita declarar la responsabilidad de la demandada por ese daño antijurídico. La afectación al buen nombre -se repite- no es un daño autónomo sino un perjuicio derivado del daño ya declarado.

38. Una vez acreditados el nexo de causalidad, la imputabilidad y por tanto la antijuridicidad de la privación injusta de la libertad, todos los perjuicios que de ella se deriven deben ser declarados por el juez siempre que estén acreditados y hayan sido solicitados. La excepción a este último requisito ha sido reconocida en la jurisprudencia de esta corporación pacífica y repetidamente desde la

¹⁷ Sobre la liquidación de perjuicios en los eventos de detención domiciliaria, la aludida sentencia de unificación señaló lo siguiente: "*Estima la Sala que, también como regla general, la intensidad del perjuicio es sustancialmente inferior cuando se trata de detención domiciliaria, caso en el cual la persona no se ve privada del entorno material de su hogar ni de la compañía de su familia. Esta circunstancia incide en la determinación de la intensidad de los perjuicios morales que sufren la víctima directa y sus familiares. Por lo tanto, en casos de detención domiciliaria, la reparación deberá disminuirse en un cincuenta por ciento (50%)*".

sentencia de unificación proferida el 28 de agosto de 2014 por esta Sección¹⁸: si uno de los perjuicios probados encaja en la categoría de perjuicios a bienes constitucional y convencionalmente protegidos, debe ser declarado de oficio por el juez, es decir, aunque no haya sido solicitado en la demanda¹⁹.

39. Las reglas de la experiencia indican que, una vez el imputado es privado de su libertad, las personas modifican su percepción respecto de él. El ejercicio del *ius puniendi* del Estado, en efecto, se sustenta en la confianza legítima de toda la población, que lo acata porque presume su corrección. Por tanto, cuando la sociedad tiene conocimiento de la imposición de una medida privativa de la libertad en contra de un ciudadano, asume que el Estado tenía serios y razonables indicios de su responsabilidad.

40. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en este tipo de casos necesariamente se deriva un perjuicio sobre *la reputación, o el concepto que de la persona tenían los demás*²⁰, un deterioro de la apreciación que se tenía del sujeto por la conducta que observaba en su desempeño dentro de la sociedad²¹. Este asunto, que podría parecer coyuntural, ha sido considerado en la jurisprudencia un *factor intrínseco de la dignidad humana que a cada persona debe ser reconocida tanto por el Estado, como por la sociedad*²².

41. En consecuencia, la Sala encuentra acreditado que la imposición de la medida de aseguramiento en contra de Jorge Mario Gómez García, en ausencia de un título jurídico que justificara la restricción de su derecho a la libertad, conllevó necesariamente un perjuicio a derechos constitucionalmente protegidos consistentes en un grave menoscabo en su reputación. En consecuencia, ese perjuicio debe ser reparado.

42. Por tal motivo, se ordenará a la Fiscalía General de la Nación que emita un comunicado en el que se disculpe con la víctima por el perjuicio causado y reconozca que adelantó un proceso penal en el que se dictó resolución de preclusión de la investigación a su favor, al constatarse la atipicidad de la conducta investigada. De acuerdo con el principio según el cual este tipo de reparaciones integrales debe concertarse con la víctima, el demandante le informará a la entidad demandada, dentro del mes siguiente a la ejecutoria de esta providencia, si dicho documento solamente le será entregado en físico a él

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, Sentencia de Unificación de 28 de agosto de 2014, Radicación No. 05001-23-25-000-1999-01063-01, Exp. 32988

¹⁹ Así se ha explicado: "i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial. // ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia (...) iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias (...)". Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, Sentencia de Unificación de 28 de agosto de 2014, Radicación No. 05001-23-25-000-1999-01063-01, Exp. 32988.

²⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-489 de 2002.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-452 de 2016.

²² Corte Constitucional. Sentencia T-977 de 1999.

o si, además, desea que se publique en su plataforma de comunicación y difusión, por lo que así procederá la entidad demandada una vez tenga conocimiento de esa decisión. De no hacerse ninguna manifestación durante ese lapso, se entenderá que la víctima opta porque las disculpas se expresen de forma privada, por lo que la fiscalía procederá a cumplir esta orden de manera inmediata.

2.5.2. Perjuicios materiales

43. En la sentencia de primera instancia se reconoció la suma de \$53.196.821 por concepto de lucro cesante, equivalente a los dineros dejados de percibir por Jorge Mario Gómez García en ejercicio de su cargo como jefe de nuevos negocios (e) en la empresa Metro de Medellín²³. Al respecto, esta Corporación ha sido constante en sostener que, la medida de suspensión en el cargo de un servidor público, en virtud de una orden judicial proferida en una investigación penal, no extingue el vínculo laboral, razón por la cual, al levantarse la suspensión como consecuencia de la absolución del investigado, es procedente el reintegro del empleado, lo cual implica tanto su reincorporación al cargo, como el pago de los salarios y demás emolumentos dejados de percibir durante el tiempo en que estuvo suspendido²⁴.

44. Por lo que, en ese supuesto, le correspondería al empleador pagar dichos montos y, ante su negativa, el demandante debía impugnar el acto administrativo con el fin de que se restablecieran sus derechos laborales, no siendo procedente esta acción para el pago de esas sumas, razón por la cual se negará la indemnización solicitada por este concepto.

2.6. Costas

45. En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

3. DECISIÓN

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,

RESUELVE:

²³ Al expediente se allegó certificación de la Secretaría General de Metro de Medellín, en la que consta el salario devengado por el demandante para el año 2001, así como sus primas legales y extralegales. Folios 172 y 173 del Cuaderno del Tribunal No. 1.

²⁴ Al respecto ver: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 8 de marzo de 2017, Exp. 68001-23-31-000-2003-00850-01(42877); asimismo, Sentencia de 23 de octubre de 2017, Exp. 15001-23-31-000-2005-03247-01(53945), Sentencia de 6 de julio de 2017, Exp. 41001-23-31-000-2005-11779-01(48773).

PRIMERO: MODIFICAR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, la Sentencia proferida el 24 de junio de 2013 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: DECLARAR responsable a la Nación - Fiscalía General de la Nación por los perjuicios ocasionados a los demandantes, con ocasión de la privación de la libertad de Jorge Mario Gómez García, durante el período comprendido entre el 16 de julio y el 6 de septiembre de 2001.

TERCERO: CONDENAR a la Nación – Fiscalía General de la Nación a pagar al demandante, por concepto de perjuicios morales, la suma de 4,33 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

CUARTO: ORDENAR a la Nación – Fiscalía General de la Nación que emita un comunicado en el cual pida perdón a Jorge Mario Gómez García por la afectación de su derecho al buen nombre, en los términos expuestos en esta decisión.

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: NO CONDENAR en costas.

SÉPTIMO: EJECUTAR esta sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

OCTAVO: Para el cumplimiento de esta sentencia, **EXPEDIR** copia de la Sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil. Para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá lo previsto por el artículo 362 del C.P.C.

NOVENO: Por Secretaría de la Sección, una vez ejecutoriado este proveído, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su competencia.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente
MARTÍN BERMÚDEZ MUÑOZ

Firmado electrónicamente
FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Con aclaración de voto

Firmado electrónicamente
ALBERTO MONTAÑA PLATA