

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RECURSO DE APELACIÓN CONTRA SENTENCIA / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA /

El Consejo de Estado es competente para desatar los recursos de apelación de la sentencia proferida (...) por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo (...), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 184 del C.C.A, vigentes para la fecha de presentación de la demanda.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 73 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 184

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / DAÑO CAUSADO POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o a un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

CONCEPTO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / EFECTOS DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / CONFIGURACIÓN DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / CARACTERÍSTICAS DE LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / PROCEDENCIA DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / INTERÉS GENERAL / PRINCIPIO DE PRIMACÍA DEL INTERÉS GENERAL / PLAZO PRECLUSIVO / PLAZO PERENTORIO / IMPRORROGABILIDAD DEL TÉRMINO JUDICIAL / ORDEN PÚBLICO / ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución. El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción, ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la caducidad de las acciones y su propósito, ver sentencia de 23 de febrero de 2006, Exp. 6871 y sentencias de la Corte Constitucional C 394 de 2002 y C 394 de 2002.

CONCEPTO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / CADUCIDAD ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CONTEO DEL TÉRMINO EN LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR PRIVACIÓN

INJUSTA DE LA LIBERTAD / PRECLUSIÓN DE INVESTIGACIÓN PENAL / SENTENCIA ABSOLUTORIA / EJECUTORIA DE LA PROVIDENCIA / EJECUTORIA DE LA SENTENCIA / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción (...). El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa. La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de la privación injusta de la libertad de una persona, el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día siguiente de la ejecutoria de la providencia que precluye la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, puesto que a partir de ese momento se hace evidente el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la caducidad de la acción de reparación directa en eventos de privación injusta de la libertad, ver sentencia de 14 de febrero de 2002, Exp. 13622, C.P. María Elena Giraldo Gómez, sentencia de 19 de julio de 2017, Exp. 49898, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia de 23 de octubre de 2017, Exp. 48130, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia del 10 de noviembre de 2017, Exp. 49206, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia del 23 de noviembre de 2017, Exp. 54716, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Sobre el derecho de acción ver sentencia de la Corte Constitucional C 574 de 1998.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / PERSONA PRIVADA DE LA LIBERTAD / INVESTIGACIÓN PENAL / NÚCLEO FAMILIAR / PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD / PARENTESCO POR AFINIDAD / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA / FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / ORDEN DE CAPTURA / MINISTERIO DE DEFENSA / POLICÍA NACIONAL / POLICÍA JUDICIAL / MEDIO DE PRUEBA / RECAUDO DE LA PRUEBA / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

[L]as personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso (...) están legitimados en la causa por activa, ya que el primero es el sujeto pasivo del proceso penal y los demás conforman su núcleo familiar. (...) Asimismo, La Nación está legitimada en la causa por pasiva y debidamente representada por la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, la primera porque fue la autoridad que profirió la orden de captura en contra del demandante y, la segunda, porque en su calidad de policía judicial recaudó las pruebas que los demandantes señalan como aquellas que dieron lugar a la solicitud de extradición emitida.

PRESUPUESTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / EXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / CONCEPTO DE DAÑO ANTIJURÍDICO / VULNERACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / CONCEPTO DE IMPUTACIÓN FÁCTICA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / CONCEPTO DE IMPUTACIÓN JURÍDICA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / IMPUTACIÓN FÁCTICA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado. El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento, (...) violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa. La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello (...). Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio *neminem laedere* y de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los presupuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad, ver sentencia del 2 de marzo de 2000, Exp. 11945, C.P. María Elena Giraldo Gómez, sentencia del 11 de noviembre de 1999, Exp. 11499, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, sentencia del 27 de enero de 2000, Exp. 10867, sentencia de 18 de mayo de 2017, Exp. 36386, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CRITERIOS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / DISPOSICIÓN CONSTITUCIONAL / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA / PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA / FACULTAD DISCRECIONAL DEL JUEZ / TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO / ANÁLISIS DE LA PRUEBA POR EL JUEZ / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DERIVADA DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD

En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996. (...) La mencionada normatividad estableció que el Estado sería patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad. (...) Con relación al modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación en particular, por lo que en aplicación del principio *iura novit curia*, dejó en manos del juez la labor de

definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. Como corolario de lo anterior, los títulos de imputación aplicables por el juez deben guardar sintonía con la realidad probatoria que se presenta en el caso en particular, de manera que la solución que se ofrezca atienda realmente los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado, así como a los fines y deberes de éste.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 90 / LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 65 / LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 68

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el título de imputación aplicable a eventos de privación injusta de la libertad, ver sentencia de la Corte Constitucional SU 072 de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DERIVADA DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CLAUSULAS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO / ANTECEDENTE JURISPRUDENCIAL / PRESUPUESTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / RÉGIMEN OBJETIVO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CAUSALES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / INEXISTENCIA DEL HECHO PUNIBLE / AUSENCIA DE LA COMISIÓN DEL DELITO / ATIPICIDAD DE LA CONDUCTA / PRINCIPIO DE IN DUBIO PRO REO / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / ACREDITACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / CAUSAL DE EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA

Bajo la óptica de la cláusula general de responsabilidad contenida en la Constitución, no existe fundamento para favorecer un régimen de tinte marcadamente objetivo como el previsto en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013 (Rad.23354), con la cual fundamentalmente se buscaba proteger el derecho ambulatorio de las personas y restablecer el desvalor patrimonial sufrido por quien fue objeto de la medida de restricción de la libertad cuando el sindicado recobraba el pleno goce de su derecho al resultar sobreseído o absuelto por alguno de los supuestos desarrollados por la jurisprudencia, para los cuales se reservaba la asignación objetiva de responsabilidad al Estado cuando: (i) el detenido no cometió el delito, (ii) el hecho no existió, (iii) la conducta por la cual fue detenido no es típica o, (iv) por aplicación del principio in dubio pro reo; eventos en cuya ocurrencia la antijuridicidad del daño se consideraba de antemano presente y por tanto el análisis de la responsabilidad se simplificaba y con ello el de los elementos estructurales de la responsabilidad, debiendo probarse únicamente la ocurrencia del daño mismo, es decir, de la privación material de la libertad, dejando de lado verificar si con la medida se contradecía el ordenamiento jurídico o si esta se produjo al margen del derecho, régimen bajo el cual la única manera para el Estado de librarse de una condena era lograr probar alguna causal de justificación y, en particular, la culpa o hecho de la propia víctima, con lo cual se rompe la imputación de la responsabilidad y se desestima el deber de responder para la Administración.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la aplicación del régimen objetivo de responsabilidad en casos de privación injusta de la libertad, ver sentencia de unificación de 17 de octubre de 2013, Exp. 23354, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CRITERIOS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES / CLAUSULAS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO / EXISTENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / VULNERACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO / CONDUCTA DE LA VÍCTIMA / PRESUPUESTOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD /

[S]e ha encontrado necesario reconducir esta fuente de responsabilidad buscando mayor cercanía y armonía con la teleología del artículo 90 Constitucional y por ello el análisis debe partir no solo de la verificación de la existencia del daño bajo su condición de elemento estructural, sino también de su antijuridicidad como condición sine qua non de la lesión indemnizable, que de suyo implica consultar el apego al ordenamiento jurídico de la orden de detención o privación, así como de la conducta de quien padece el daño en carne propia, para luego acreditar, si ello llega a hacerse necesario, los demás elementos de la responsabilidad, sin que de antemano, en tal juicio, deba privilegiarse alguno de los títulos de atribución en particular, que lo escogerá el juez en cada caso dependiendo de las particularidades del proceso en concreto.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / VULNERACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO / IMPROCEDENCIA DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO / DETENCIÓN PREVENTIVA / REQUISITOS DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO / PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO / PRINCIPIO DE NECESIDAD DE LA SANCIÓN PENAL / JUSTIFICACIÓN DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD

[E]n cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y constitucionales o no, e igualmente si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la medida era necesaria, razonable y proporcional, de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios por su padecimiento. Así, cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño que se discute.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DERIVADA DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / TÍTULO DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL

ESTADO / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD SUBJETIVA / FALLA DEL SERVICIO / VULNERACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO / RÉGIMEN OBJETIVO DE RESPONSABILIDAD POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / DAÑO ESPECIAL / LEGALIDAD DE LA MEDIDA DE ASEGURAMIENTO / RUPTURA DEL EQUILIBRIO DE LAS CARGAS PÚBLICAS / PRINCIPIO DE IN DUBIO PRO REO / ANÁLISIS DE LA PRUEBA POR EL JUEZ

[L]a falla del servicio, que exige el estudio de la adecuada actuación del Estado a la hora de dictar la orden de detención contra una persona y por tanto el apego de dicha medida al ordenamiento jurídico, no excluye la posibilidad de estudiar la responsabilidad derivada de la restricción a la libertad de las personas bajo alguno de los otros títulos de atribución como ocurre con el daño especial, en eventos en los cuales el sindicado sufre injustificada e inmerecidamente los rigores de la medida adoptada en debida forma por el órgano competente, pero, en tales casos, ello resulta de aplicación residual frente a la falla del servicio y puede presentarse en situaciones en las cuales el mismo reo no dio pie a la adopción de la medida dictada en su contra, donde la actuación del Estado se ajustó al ordenamiento jurídico, pero se causó un desequilibrio de las cargas públicas respecto del administrado (...). Otra circunstancia sucede cuando en la sentencia penal se logra establecer que el sindicado no cometió la conducta o que fue absuelto en aplicación del principio in dubio pro reo, por cuanto en estos casos, el juez penal debe concluir su veredicto luego de un riguroso análisis probatorio que permita no solo vincular al procesado con la conducta punible sino, además, mostrarlo como presunto autor de la misma, lo que implica el deber de auscultar tales eventualidades bajo la óptica del régimen subjetivo de falla del servicio.

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el título de imputación aplicable a eventos de privación injusta de la libertad, ver sentencia de la Corte Constitucional SU 072 de 2018, M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

MEDIOS DE PRUEBA / PRUEBA TESTIMONIAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / PRUEBA DOCUMENTAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA DOCUMENTAL / VALOR PROBATORIO DEL DOCUMENTO AUTÉNTICO / VALORACIÓN DE LA COPIA SIMPLE DE DOCUMENTO / VALORACIÓN DE LA PRUEBA TRASLADADA

[L]a Sala valorara las pruebas testimoniales y documentales válidamente practicadas y allegadas al plenario, tanto las auténticas como aquellas que obran en copia simple, así como las que fueron arrimadas como prueba trasladada.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el valor probatorio de las pruebas testimoniales y documentales válidamente practicadas y allegadas al plenario, ver sentencia de 28 de agosto de 2013, Exp. 25022, C.P. Enrique Gil Botero, sentencias de 21 de febrero de 2002, Exp. 12789, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez y sentencia de 9 de junio de 2010, Exp. 18078, C.P. Gladys Agudelo Ordóñez.

ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CONFIGURACIÓN DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN / PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN ESTABLECIMIENTO CARCELARIO / ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO / ANTIJURICIDAD DEL DAÑO / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA / DESISTIMIENTO DE LA SOLICITUD DE EXTRADICIÓN – Injustificada / CANCELACIÓN DE LA ORDEN DE

CAPTURA / FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA LIBERTAD

[E]l daño alegado es la privación de la libertad con fines de extradición padecida por (...) [el demandante] (...), quien fue recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Media Seguridad (...) de manera que se encuentra acreditado el daño consistente en la privación de la libertad. Ahora, frente al elemento de la antijuridicidad, la Sala advierte que la privación de la libertad tuvo lugar por efecto y en razón de la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América que, posteriormente y sin justificación alguna, retiró el requerimiento y desistió de la orden de captura proferida por la Fiscalía General de la Nación, situación suficiente para tener por acreditada la lesión injustificada al interés jurídico protegido - derecho a la libertad personal (...) menoscabado sin una causa que justifique tal afectación.

EXTRADICIÓN / MECANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL / CONCEPTO DE EXTRADICIÓN / ACTO ADMINISTRATIVO DE LA EXTRADICIÓN / FINALIDAD DE LA EXTRADICIÓN / PROCEDIMIENTO DE LA EXTRADICIÓN / PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EXTRADICIÓN / FACULTAD PUNITIVA DEL ESTADO / PROCESO PENAL / REQUISITOS DE EXTRADICIÓN / FORMALIDADES DE LA EXTRADICIÓN / TRÁMITE DE LA EXTRADICIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / DELITO COMETIDO EN EL EXTERIOR

[L]a extradición es un mecanismo de cooperación internacional que se concreta en la existencia de un acto formal y solemne por medio del cual un Estado ofrece, concede o solicita la entrega de un sindicado o condenado, nacional o extranjero, a otro Estado, con el propósito de culminar un proceso en contra de la persona requerida o procurar el cumplimiento de una pena ya impuesta. Entonces, el mecanismo de la extradición se encamina a impedir que una persona que ha cometido un delito en el exterior burle la acción de la justicia refugiándose en un país diferente a aquel donde ha cometido la conducta punible.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la finalidad de la extradición, ver sentencia de la Corte Constitucional C 780 de 2004.

EXTRADICIÓN / MECANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL / FACULTAD PUNITIVA DEL ESTADO / SUSCRIPCIÓN DEL TRATADO INTERNACIONAL / RATIFICACIÓN DEL CONVENIO INTERNACIONAL / PROCEDENCIA DE LA EXTRADICIÓN / DELITOS OBJETO DE EXTRADICIÓN / REQUISITOS DE EXTRADICIÓN / FORMALIDADES DE LA EXTRADICIÓN / TRÁMITE DE LA EXTRADICIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / PREVALENCIA DE LA NORMA INTERNACIONAL / PREVALENCIA DEL TRATADO INTERNACIONAL / DERECHO INTERNO / ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY PENAL / FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL / LEY 600 DE 2000 / PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EXTRADICIÓN / ACTO ADMINISTRATIVO DE LA EXTRADICIÓN / CONCEPTO DE EXTRADICIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / CONCEPTO DE EXTRADICIÓN DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN / FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

[L]os Estados han suscrito diversos tratados y convenios internacionales que señalan las conductas por las cuales procede la extradición, así como los procedimientos y trámites a seguir para el requerimiento o para el ofrecimiento de

una persona, de donde, en su trámite debe acudir primero a tales instrumentos y en su defecto a la ley, de modo que los tratados públicos se aplican de forma principal y preferencial y la ley rige de manera subsidiaria o supletoria. (...) Entonces, el requerimiento de extradición debió gestionarse en los términos dispuestos por el (...) artículo 35 de la Constitución Política (...), las demás normas constitucionales que resulten concordantes y la ley procedimental penal colombiana, esto es, el Capítulo III, del Título I del Libro V de la Ley 600 de 2000, vigente para la época de los hechos.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 35 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 511 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 513 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 514 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 517 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 528

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la procedencia de la extradición y sus fundamentos constitucionales, ver sentencia de la Corte Constitucional C 1106 de 2000, C 740 de 2000 y C 780 de 2004.

TRÁMITE DE LA EXTRADICIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / NOTA DIPLOMÁTICA / EMBAJADA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA / FACULTAD PUNITIVA DEL ESTADO / FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN / PROCEDENCIA DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA / DEBERES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN / DELITOS OBJETO DE EXTRADICIÓN / PRUEBA DE LA IDENTIDAD DEL REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / DELITO COMETIDO EN EL EXTERIOR / DOSIMETRÍA DE LA SANCIÓN PENAL / DELITO CON ESTUPEFACIENTES / TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES / PORTE DE ESTUPEFACIENTES

[E]n lo que respecta al trámite de la solicitud de extradición que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, nótese que la nota diplomática (...) de la Embajada de los Estados Unidos de América estableció plenamente la identidad y nacionalidad (...) la acusación proferida en su contra por el Gobierno de los Estados Unidos de América, el cargo imputado y la urgencia de su detención, de modo que bajo las voces del artículo 528 del C.P.P. el Fiscal General de la Nación se encontraba obligado a decretar la correspondiente orden de captura, verificando además de estos requisitos los referidos en los artículos 35 constitucional, 511 y 513 del C.P.P., esto es, que no se estuviera ante la imputación de un delito político, que se tratara de un delito cometido en el exterior, pero también considerado como tal en la legislación penal colombiana, que su sanción mínima no fuera inferior a 4 años y que por lo menos se hubiera dictado en el exterior una resolución de acusación o su equivalente, como en efecto acontecía en el caso de autos y como lo previeron las autoridades colombianas y norteamericanas, pues se trató del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, contemplado en el texto original del artículo 376 del Código Penal Colombiano con una pena mínima de 4 años.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 528 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 511 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 513 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 35 / CÓDIGO PENAL – ARTÍCULO 376

FORMALIDADES DE LA EXTRADICIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / NOTA DIPLOMÁTICA / EMBAJADA DE

LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA / ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY PENAL / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL / LEY 600 DE 2000 / CONCEPTO DE EXTRADICIÓN DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES / FACULTADES DEL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA / CONCEPTO DE EXTRADICIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA / DEBERES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / LIBERTAD DEL PROCESADO / LIBERTAD DEL REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / DESISTIMIENTO DE LA SOLICITUD DE EXTRADICIÓN

[C]on la formalización de la solicitud de extradición efectuada mediante la Nota Diplomática (...) de la Embajada de los Estados Unidos, se dio cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 513 y 516 del C.P.P., toda vez que con ella se allegaron copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso y del documento equivalente a la resolución de acusación formulada (...) así como se indicaron los actos y pruebas que dieron lugar a la misma. Igualmente, en cumplimiento del artículo 514 ibídem, el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó la inexistencia de un tratado internacional que regulara la materia y la consecuente aplicabilidad de la legislación procesal penal y, una vez recolectada la documentación y perfeccionado el expediente, este fue remitido por el Ministerio de Interior y de Justicia a la Corte Suprema de Justicia para que emitiera el respectivo concepto, en observancia a lo dispuesto por el artículo 517 ibíd. Y, finalmente, debe preverse que el Fiscal General de la Nación emitió la orden de libertad inmediata, tan pronto como tuvo conocimiento del retiro de la solicitud de extradición por parte del Estado requirente.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 513 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 516 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 514 / CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL – ARTÍCULO 517

INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR FALLA DEL SERVICIO / INEXISTENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO / FUNCIONES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / REQUISITOS DE EXTRADICIÓN / FORMALIDADES DE LA EXTRADICIÓN - Cumplimiento / CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS LEGALES DE LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD / INVESTIGACIÓN PENAL / FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / MEDIOS DE PRUEBA / SISTEMA DE VIGILANCIA ELECTRÓNICA / PROVIDENCIA DE LA EXTRADICIÓN PROFERIDA EN ESTADOS UNIDOS / TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE COLOMBIA Y ESTADOS UNIDOS / TESTIGOS / RESERVA DEL INFORME DE LA INVESTIGACIÓN / INTERCEPTACIÓN TELEFÓNICA

[L]a Fiscalía General de la Nación, así como las demás autoridades administrativas que intervinieron en el trámite de la solicitud de extradición, dieron pleno acatamiento a la normatividad legal que regula la materia, de donde fuerza concluir que no se encuentra configurada la falla en el servicio de estas entidades públicas. (...) la investigación y la acusación penal que originó la solicitud de extradición tuvo su génesis en las pruebas obtenidas de las labores de vigilancia electrónica efectuadas por las autoridades norteamericanas, el trabajo adelantado conjuntamente con informantes y colaboradores en ese país, testigos confidenciales con identidad reservada que habían sido objeto de incautaciones de narcóticos e interceptaciones telefónicas de dichas autoridades estatales y federales.

FACULTADES DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN / INVESTIGACIÓN PENAL / FORMULACIÓN DE ACUSACIÓN / ORGANISMO DE INTELIGENCIA DEL ESTADO / APERTURA DE INVESTIGACIÓN PENAL – Resolución inhibitoria no hace tránsito a cosa juzgada material / INOPERANCIA DE LA COSA JUZGADA MATERIAL / JURISDICCIÓN INTERNACIONAL / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN

[A]unque le corresponde a la policía judicial realizar las averiguaciones de los hechos que por labores de inteligencia o colaboración conozca, es la Fiscalía quien valora el material recaudado y emite las decisiones que en Derecho correspondan; así, cuando no considera acreditada la comisión de un delito en el territorio colombiano no está obligada a iniciar el proceso penal. Ahora bien, aún en el evento en que la Fiscalía General de la Nación hubiera contado con los elementos suficientes para ordenar la investigación penal (...) per se, esta circunstancia no impide a las jurisdicciones extranjeras indagar por los hechos cometidos en su territorio, distintos de los que pudieran imputarse en Colombia, ni requerir en extradición a una persona; así como debe preverse que una resolución inhibitoria frente a la apertura de la investigación penal no hace tránsito a cosa juzgada material y en tal sentido no cercena una futura investigación.

TRÁMITE DE EXTRADICIÓN ANTE AUTORIDADES GUBERNAMENTALES / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / REQUERIDO EN LA EXTRADICIÓN / PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE EXTRADICIÓN – No comporta un juicio penal / CARGO DIPLOMÁTICO / ORGANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL / MECANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL / FORMALIDADES DE LA EXTRADICIÓN

[L]as autoridades que participan en el trámite para lograr la entrega en extradición de la persona requerida, no adelantan una valoración sobre la inocencia o la culpabilidad de esta respecto del delito por el cual ha sido sindicada o condenada en el Estado solicitante, pues simplemente desempeñan una función de orden administrativo, diplomático y de cooperación bajo la verificación de una suerte de requisitos formales, que no comportan un juicio penal.

DAÑO ESPECIAL / DAÑO ESPECIAL DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE CARÁCTER OBJETIVO / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ESPECIAL / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑO ESPECIAL / LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN EN EL PROCESO / DEBER DE OBEDIENCIA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO / CUMPLIMIENTO DE DEBER LEGAL / PRINCIPIO DE EQUITAD / RUPTURA DEL EQUILIBRIO DE LAS CARGAS PÚBLICAS / VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD FRENTE A LAS CARGAS PÚBLICAS / PRINCIPIO DE PRIMACÍA DEL INTERÉS GENERAL / DERECHOS PARTICULARES

[E]n lo que respecta al juicio de imputación bajo los criterios del daño especial, de vieja data definido como uno de los tipos de responsabilidad sin falta de la administración, cimentado en la obligación en cabeza del Estado de responder a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando con su obrar lícito, desplegado en beneficio de la comunidad, causa en determinado administrado un daño anormal, considerable y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón a la naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que conlleva para los administrados la existencia del Estado, lo que significa adentrarnos en el daño injustamente padecido como obliga la normativa constitucional que

abandona el anterior concepto de daño injustamente causado del que hablaba la concepción anterior de ese fenómeno.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el título de imputación de daño especial, ver sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 16079, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

CONFIGURACIÓN DEL RÉGIMEN OBJETIVO DE RESPONSABILIDAD POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / TEORÍA DEL DAÑO ESPECIAL / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ESPECIAL / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑO ESPECIAL / LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN EN EL PROCESO / DEBER DE OBEDIENCIA AL ORDENAMIENTO JURÍDICO / CUMPLIMIENTO DE DEBER LEGAL / MECANISMOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL / RELACIONES INTERNACIONALES DEL ESTADO / PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS / SEGURIDAD DEL ESTADO / FINALIDAD DE LA EXTRADICIÓN / PROCEDIMIENTO DE LA EXTRADICIÓN / DESISTIMIENTO DE LA SOLICITUD DE EXTRADICIÓN

[L]a Sala viene de acreditar la existencia de una actuación lícita de la administración pública, esto es, el trámite de la solicitud de extradición que motivó la orden de captura emitida por el Fiscal General de la (...) dentro del contexto de las relaciones diplomáticas que demandan la cooperación internacional mediante mecanismos como el de la extradición que conllevan un beneficio para las relaciones internacionales y para la seguridad de los Estados que, finalmente, redundan en favor de los intereses de la colectividad de cada una de las naciones, pero, en este caso, bajo el sacrificio injustificado del derecho a la libertad personal del señor (...), pues debe recordarse que pese al cumplimiento de los requisitos legales la solicitud de extradición fue retirada por el Estado requirente sin motivación alguna que justificara el periodo de privación de la libertad padecido por el demandante, de manera que la Sala encuentra que el daño antijurídico es atribuible a la responsabilidad del Estado, a título de daño especial.

PERJUICIO MORAL / INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MORAL / RECONOCIMIENTO DEL PERJUICIO MORAL POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA / ACREDITACIÓN DE LA RELACIÓN AFECTIVA PARA LA INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MORAL / PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD / PRUEBA DE PARENTESCO / PRESUNCIÓN DE DAÑO MORAL / PRESUNCIÓN DE PERJUICIO MORAL / MEDIOS DE PRUEBA / REGISTRO CIVIL / REGISTRO DE NACIMIENTO / PRUEBA DE COMPAÑERO PERMANENTE / PRUEBA DE LA UNIÓN MARITAL DE HECHO / VALOR PROBATORIO DE LA ESCRITURA PÚBLICA / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / TASACIÓN DEL PERJUICIO MORAL / CUANTIFICACIÓN DEL PERJUICIO MORAL / APLICACIÓN DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN / CUARTO NIVEL PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MORAL

[L]a Sala reitera que en sentencia del 28 de agosto de 2014, la Sección Tercera de esta Corporación unificó el criterio de reconocimiento de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad. En ella indicó que había lugar a reconocer perjuicios a quienes habían sufrido aflicción derivada de la privación injusta de la libertad, teniendo en cuenta para el efecto el período de privación de tal derecho fundamental y el nivel de afectación derivado de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño (privado) y aquellos que acuden a la Justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas (...). [L]a relación de cercanía afectiva (...) se deriva del parentesco acreditado con los registros civiles de nacimiento allegados al plenario. Igualmente, quedó demostrada la cercanía afectiva respecto de (...)

[la] (...) (compañera permanente), con la copia de la escritura pública de declaración de Unión Marital de Hecho (...) cuyo contenido se corrobora con el testimonio. (...) [L]os demandantes se ubican en el cuarto grado indemnizatorio de la tabla, donde corresponde un reconocimiento por concepto de perjuicio moral (...) en calidad de víctimas en primer y segundo grado de cercanía afectiva.

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el reconocimiento de perjuicios morales en casos de privación injusta de la libertad, ver sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 27709, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

DAÑO AL BUEN NOMBRE / PRETENSIONES DE LA DEMANDA / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / VIOLACIÓN DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA HONRA / AFECTACIÓN RELEVANTE A BIEN CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADO / APLICACIÓN DE LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN / UTILIZACIÓN DE MEDIOS DE COMUNICACIÓN / DERECHO AL BUEN NOMBRE DEL ABOGADO / DOCUMENTO PERIODÍSTICO / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN / MEDIDAS DE SATISFACCIÓN / MEDIDA DE REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO / TOPE DE LA INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MORAL

[L]a pretensión demandada recae sobre la lesión al buen nombre y el derecho a la honra del privado de la libertad (...). En este orden de ideas, la Sala advierte que los demandantes solicitaron la indemnización de los derechos constitucionales a la honra y buen nombre que consideraron lesionados con las publicaciones en los medios de comunicación de la noticia referente a la solicitud de extradición y a la captura (...) hechos que denotan los elementos de la categoría de perjuicio jurisprudencialmente denominada como “afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados”, cuyos criterios de configuración y reparación quedaron unificados en sentencias del 28 de agosto de 2014 de la Sección Tercera de esta Corporación, que limitó la verificación del perjuicio a los eventos en que “se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral”, primeramente, mediante la compensación a través de medidas reparatorias no pecuniarias, a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, y excepcionalmente, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral, mediante una indemnización única y exclusiva para la víctima directa de hasta 100 SMLMV.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la indemnización de perjuicios por afectación al derecho al buen nombre, ver sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 26251, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, C.P. Stella Conto Díaz del Castillo, sentencia de 28 de agosto de 2014, Exp. 32988, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

ALCANCE DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / CONCEPTO DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / PRINCIPIOS DE VERACIDAD E IMPARCIALIDAD EN LA INFORMACIÓN / PROTECCIÓN DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE

[E]l buen nombre es la “expresión de la reputación o la fama que tiene una persona” y la honra es la “valoración de las personas dentro de la colectividad”, de manera que tales derechos quedarán lesionados cuando se notician informaciones falsas, erróneas o lesivas que “distorsionan el concepto público que se tiene del individuo”; y su reparación in natura impone como medida de satisfacción no

pecuniaria la retractación y rectificación de la información lesiva, difundida con igual o mejor cobertura que la primera.

INEXISTENCIA DE VIOLACIÓN DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / MEDIOS DE COMUNICACIÓN / AUSENCIA DE CALIDAD DE LAS PARTES DEL PROCESO / MEDIOS DE DIFUSIÓN DE INFORMACIÓN / SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN / PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / DESISTIMIENTO DE LA SOLICITUD DE EXTRADICIÓN / DERECHO A LA HONRA - No vulnerado / PROTECCIÓN DEL DERECHO AL BUEN NOMBRE / PERIÓDICO / RECTIFICACIÓN DE INFORMACIÓN EN PERIÓDICOS

[L]os medios de comunicación que dieron a conocer la noticia alegada como lesiva no fueron llamados al proceso de reparación directa y no quedó demostrado que quien sí fue demandada, esto es, La Nación, haya concurrido como la fuente de la información publicada, de modo que ninguna responsabilidad podría imputarse por este concepto a las entidades públicas, pero en sede de discusión debe anotarse que, si bien los medios de comunicación difundieron la información acerca de la solicitud de extradición elevada por el gobierno de los Estados Unidos de América (...) y su captura y reclusión, asimismo divulgaron de forma amplia y extensa la injusticia de dicha privación y el retiro de la solicitud por parte del Estado requirente, lo cual es indicativo de que el buen nombre y la honra del demandante, finalmente, no quedaron menoscabados. En este orden de ideas, no puede pasarse por alto que el periódico (...) defendió el derecho del injustamente privado de la libertad (...). Así las cosas, la Sala no encuentra acreditada la concreción del perjuicio reclamado, no considera que sea preciso adoptar una medida de reparación y, menos aún, de carácter pecuniario en contra de la Nación que no aparece como fuente de la información.

PERJUICIO MATERIAL / INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MATERIAL / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CONCEPTO DE DAÑO EMERGENTE / NIEGA EL RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE / GASTOS MÉDICOS / PACIENTE PSIQUIÁTRICO / INSUFICIENCIA DE LA PRUEBA / PAGO DE LOS HONORARIOS DEL ABOGADO - No acreditado / NEGACIÓN DEL DAÑO EMERGENTE

Bajo las voces del artículo 1614 del Código Civil colombiano, se entiende por daño emergente “el perjuicio o la pérdida [económica] que proviene”, en este evento, de la privación injusta de la libertad; (...) la Sala advierte que los medios de prueba (...), aunque acreditan la existencia de un manejo psiquiátrico no demuestran la erogación económica que este generó para el patrimonio de la víctima y, en tal sentido, la petición habrá de ser denegada (...). Ahora bien, en lo que respecta a las “perdidas económicas derivadas de la privación”, el a quo accedió al reconocimiento en atención las consignaciones realizadas en la cuenta de la penitenciaría (...) lo cierto es que no quedó establecido el concepto de dichas consignaciones y, por ende, habrá de denegarse el rubro petitionado. Finalmente, frente a los honorarios correspondientes a la defensa técnica del privado de la libertad dentro del trámite de extradición, (...) al expediente no se aportó la factura o documento equivalente expedido por el profesional del derecho (...), como lo exige la sentencia citada ut supra, razón por la cual se negará el reconocimiento petitionado por este concepto.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1614

PERJUICIO MATERIAL / INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MATERIAL / INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / CONCEPTO DE LUCRO CESANTE / INDEMNIZACIÓN DEL PERJUICIO MATERIAL POR LUCRO CESANTE / PROFESIÓN DE ABOGADO / PRUEBA DEL INGRESO / AUSENCIA DE PRUEBA / INGRESO BASE DE LIQUIDACIÓN PARA CÁLCULO DEL LUCRO CESANTE / SALARIO MÍNIMO LEGAL / PRESUNCIÓN DE QUE TODA PERSONA QUE SE ENCUENTRE EN EDAD PRODUCTIVA DEVENGA / TASACIÓN DEL LUCRO CESANTE / LUCRO CESANTE CONSOLIDADO

Conforme al mismo artículo 1614 del C.C., se entiende por lucro cesante la ganancia frustrada o el provecho económico que dejó de reportarse como consecuencia de la privación injusta de la libertad (...). Sobre el lucro cesante en los casos de privación injusta de la libertad se pronunció la Sala Plena de la Sección Tercera de la Corporación para unificar los criterios de acreditación de su existencia y cuantía, del periodo indemnizable, del ingreso base de la liquidación, del periodo adicional por reubicación laboral, entre otros (...). [L]a Sala observa que (...) [el demandante] (...) ejercía la profesión de abogado para la época en la que resultó privado de la libertad, pero no halla demostrado el ingreso mensual reportado por la víctima dentro de tal ejercicio, en razón a lo cual reconocerá el lucro cesante peticionado en la demanda, consolidado durante el periodo de privación de la libertad (...) y lo liquidará con fundamento en el salario mínimo legal mensual vigente para la época de esta sentencia, sin que haya lugar al incremento por prestaciones sociales.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1614

IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / RESPONSABILIDAD DE LA POLICÍA NACIONAL - No configurada / INEXISTENCIA DE LA FALLA EN EL SERVICIO DE POLICÍA / TRÁMITE DE EXTRADICIÓN / ORDEN DE CAPTURA / CAPTURA CON FINES DE EXTRADICIÓN – Ejecución por parte de la Policía Nacional / IMPUTACIÓN DEL DAÑO ESPECIAL – Improcedente

La Nación está legitimada en la causa por pasiva y debidamente representada por la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Sin embargo, una vez efectuado el juicio de imputación pudo verse que la falla alegada contra esta última entidad no quedó acreditada y, adicionalmente, la Policía Nacional no tuvo injerencia en el trámite de extradición, más allá de lo que respecta a la ejecución de la orden de captura emitida por el Fiscal General de la Nación, por lo que tampoco hay razón jurídica para atribuirle al Ministerio de Defensa - Policía Nacional responsabilidad alguna a título de daño especial.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DERIVADA DE LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN POR PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD / TRÁMITE DE EXTRADICIÓN / RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑO ESPECIAL / OBLIGACIÓN SOLIDARIA / RESPONSABILIDAD DEL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA / MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES / SUBROGACIÓN DEL PAGO

[E]n el trámite de la solicitud de extradición que acude como hecho generador del daño antijurídico fue determinante la actuación conjunta de la Fiscalía General de la Nación, del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Ministerio del Interior,

situación de la que emana la obligación solidaria prescrita por el artículo 2344 del C.C. y que, si bien no exige la integración de un litisconsorcio necesario, sí insta a la entidad demandada a satisfacer la totalidad de la condena en virtud de la subrogación dispuesta por el artículo 1578 ibídem y a repetir contra las demás entidades que contribuyeron a la causación del mencionado daño antijurídico – privación injusta de la libertad. (...) [D]e las entidades demandadas se estableció la responsabilidad administrativa y patrimonial a título de daño especial por la participación en el trámite de la solicitud de extradición, únicamente, de la Fiscalía General de la Nación, entidad vinculada a la acción de reparación directa en contra de cuyo presupuesto habrá de imputarse la condena aquí reconocida, sin perjuicio de las obligaciones derivadas de lo dispuesto por los artículos 2344 y 1578 del C.C., frente a los ministerios de Relaciones Exteriores y del Interior.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 2344 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1578 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 2344

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por privación injusta de la libertad, ver sentencia del 26 de marzo de 2008, Exp. 16530, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

NOTA DE RELATORÍA: La presente decisión tiene aclaración de voto del honorable Consejero Jaime Enrique Rodríguez Navas y del Consejero Guillermo Sánchez Luque y voto disidente del honorable Consejero Guillermo Sánchez Luque. Las razones de la aclaración y del voto disidente del Consejero Guillermo Sánchez Luque pueden ser consultados en el Exp. 36146 de 2015 numeral 1 y en el Exp. 44572 de 2019 numeral 2, respectivamente.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero ponente: NICOLÁS YEPES CORRALES

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 17001-23-31-000-2008-00255-01(50501)

Actor: JOSÉ FERNANDO CUBIDES GÓMEZ Y OTROS

Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia del 19 de septiembre de 2013, proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Caldas, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 31 de marzo de 2006, el abogado José Fernando Cubides Gómez fue capturado con fines de extradición, en atención a la solicitud elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América; y el 18 de octubre de la misma anualidad recuperó su libertad porque el Estado requirente retiró dicha solicitud.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

El 7 de octubre de 2008¹, José Fernando Cubides Gómez (privado de la libertad), Rebeca Cubides Gómez (madre), José Fernán Cubides Giraldo (hijo), Angélica María Cardona Muñoz (compañera permanente), Luz del Socorro Cubides de Arango y María Stella González Cubides (hermanas), mediante apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, presentaron demanda en contra de La Nación – Fiscalía General de la Nación y del Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, para que se les declarara administrativa y solidariamente responsables por los perjuicios materiales y morales ocasionados con la privación de la libertad de José Fernando Cubides Gómez.

Como pretensiones, la parte demandante solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar: (i) por concepto de perjuicios morales la suma equivalente a 1.000 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes; (ii) por concepto de daño a la vida de relación, consistente en la lesión a su honra y buen nombre, la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes; (iii) por concepto de daño emergente a favor de José Fernando Cubides Gómez las sumas que se prueben, correspondientes a los servicios de psiquiatría o psicología, terapias y medicamentos empleados para manejar el trauma de la privación de la libertad, las pérdidas económicas derivadas de dicha privación y el costo de la defensa técnica ejercida dentro del trámite de la extradición por el apoderado Armando Chaux Hernández; y (iv) por concepto de lucro cesante, lo que el privado de la libertad dejó de percibir durante la época de la detención preventiva, según se demuestre en el proceso, o subsidiariamente y en equidad, la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V.

En apoyo de las pretensiones la parte demandante afirmó que entre los años 2000 y 2001, la Policía Nacional de Colombia, la Fiscalía General de la Nación y la Drug Enforcement Administration – D.E.A., ejecutaron la “Operación Nevado”, en persecución del narcotráfico y que en marzo de 2001 José Fernando Cubides Gómez, en ejercicio de su profesión de abogado, asumió la defensa penal de

¹Fl. 1-93. C.1.

Mario Alonso Quintero Valencia y Julio Alfonso Caro García, quienes resultaron penalmente condenados por el delito de narcotráfico.

Asimismo, los demandantes sostuvieron que las autoridades penales ordenaron la interceptación del abonado telefónico correspondiente a la oficina del demandante, de cuyas grabaciones interpretaron la existencia de vínculos entre José Fernando Cubides Gómez y la organización criminal a la que pertenecían sus representados, en cuyo efecto también se llevó a cabo la diligencia de allanamiento a la residencia del actor, la cual no arrojó evidencia alguna de vínculos con la organización narcotraficante. Lo anterior, sin que la Fiscalía General de la Nación diera inicio a una investigación formal en contra del demandante.

Pese a lo anterior, la demanda informó que el 31 de marzo de 2006 José Fernando Cubides Gómez fue capturado con fines de extradición *“y encontrándose privado de la libertad en la cárcel de Combita, fue visitado por el Fiscal Norteamericano -que había solicitado su extradición- con el fin de obtener su versión de los hechos. Escuchado como fue y luego de –seis meses y dieciocho días de reclusión-, le notificaron la revocatoria de la solicitud de extradición”*, y así recobró la libertad.

Los demandantes atribuyen la solicitud de extradición a las autoridades colombianas que en asocio con la D.E.A. violaron los derechos fundamentales de José Fernando Cubides Gómez, toda vez que la Policía Nacional le otorgó un alcance erróneo e inadecuado a las grabaciones telefónicas y se las entregó a las autoridades estadounidenses, por lo que falazmente fue señalado como miembro de una organización narcotraficante y vinculado ilegalmente al trámite de la extradición, sin que la Fiscalía General de la Nación diera inicio a la correspondiente investigación penal.

Adicionalmente, José Fernando Cubides Gómez señaló que se vio sometido al descrédito público, en razón a las publicaciones sobre su captura y extradición, efectuadas en los medios de comunicación,

2. Contestaciones

El 30 de octubre de 2008, el Tribunal Administrativo de Caldas admitió la demanda y ordenó su notificación a las entidades demandadas y al Ministerio Público².

2.1. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda, en cuyo efecto señaló que la privación de la libertad del demandante no se debió a una vía de hecho, sino que se cimentó en una orden judicial legalmente expedida. Igualmente, excepcionó la falta de causalidad entre la actuación de la policía judicial y el daño alegado, en razón a que esta autoridad no tiene funciones judiciales³.

² Fl. 144 a 145 y 189 a 151, C. 1.

³ Fl. 169 a 189, C.1.

2.2. Por su lado, la Fiscalía General de la Nación advirtió que en el *sub judice* no se configuraron los supuestos que estructuran la responsabilidad del Estado, toda vez que su actuación se ciñó a los procedimientos legales y no obedeció a una facultad discrecional. En este sentido interpuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e indebida escogencia de la acción, toda vez que el trámite de extradición es de carácter administrativo y no judicial⁴.

3. Alegatos de conclusión en primera instancia

El 2 de noviembre de 2010⁵ se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

3.1. La parte actora alegó de conclusión⁶ y, luego del análisis de los medios de prueba, reiteró que las entidades demandadas deben responder por los perjuicios causados a los actores por la falla del servicio en que incurrieron *“no solo en virtud a la errada interpretación y alcance dado a las interceptaciones telefónicas; sino por la omisión por parte de la Fiscalía General de la Nación en investigar a CUBIDES GÓMEZ, si las interceptaciones e interpretaciones de las mismas así lo ameritaban o profiriendo el respectivo auto inhibitorio”*, pues consideró que de esta forma las autoridades norteamericanas, en aplicación del principio *non bis in ídem*, no habrían requerido al actor. En otras palabras, el demandante consideró que si la Fiscalía hubiera adelantado una investigación formal en su contra, los Estados Unidos de América no habrían podido investigarlo por los mismos hechos. No obstante, los demandantes solicitaron que se aplique en su integridad el principio *iura novit curia*, para que de acuerdo con los hechos se aplique la ley respectiva.

3.2. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional alegó de conclusión en el sentido de reiterar que la policía no tiene facultad jurisdiccional, de manera que no le es imputable la responsabilidad por error judicial, pues su función se limita a recolectar el material probatorio que los jueces valoran⁷.

3.3. La Fiscalía General de la Nación alegó de conclusión y reiteró que no existe falla del servicio en su actuación, ya que esta se dirigió a cumplir una función exclusivamente operativa dentro del trámite de la extradición que se adelantó de manera ajustada al ordenamiento jurídico⁸.

El Ministerio Público guardó silencio en instancia de alegatos⁹.

4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 19 de septiembre de 2013, la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Caldas declaró administrativamente responsable a la Fiscalía General de la Nación por los perjuicios causados con la privación de la

⁴ Fl. 198 a 211, C.1.

⁵ Fl. 351, C.1.

⁶ Fl. 352 a 375, C.1.

⁷ Fl. 426 a 428, C.1.

⁸ Fl. 419 a 425 y 437 a 443, C.1.

⁹ Fl. 435, C.1.

libertad padecida por José Fernando Cubides Gómez por el término de 6 meses y 18 días, *“en razón de una captura con motivos de extradición, la cual fue retirada por el país requirente”*. Al respecto, el a quo consideró que *“la libertad constituye un derecho fundamental y un bien jurídico indispensable (...) [que] no puede ser vulnerado caprichosamente en aras de la cooperación internacional (...) por lo cual esta limitación de la libertad constituye un rompimiento en relación con el principio de igualdad ante las cargas públicas (...) y por eso aflora el derecho a ser indemnizado (...)”*¹⁰.

5. Recursos de apelación

5.1. El 23 de octubre de 2013, la parte actora interpuso y sustentó su recurso de apelación para solicitar que se aumenten las cuantías reconocidas por concepto de perjuicios morales y de daño a la vida de relación, así como que el daño sea imputado solidariamente a la Policía Nacional y a la Fiscalía General de la Nación¹¹.

5.2. Igualmente, el 23 de octubre de 2013 la Fiscalía General de la Nación interpuso y sustentó el recurso de apelación por medio del cual solicitó que se revoque la sentencia impugnada y que en su lugar se denieguen las súplicas de la demanda en razón a que consideró *“que la parte actora no probó ni lo señalado en las pretensiones ni los presuntos daños y perjuicios reclamados (...) en consecuencia no se configuran los supuestos esenciales que permiten estructurar ninguna clase de responsabilidad”*¹².

El 6 de marzo de 2014, el Tribunal Administrativo de Caldas remitió el expediente a esta Corporación para que se surtieran los recursos de apelación¹³, que, a su vez, fueron admitidos por esta Subsección mediante providencia del 22 de abril del mismo año¹⁴.

6. Alegatos de conclusión en segunda instancia

El 12 de mayo de 2014, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, así como al Ministerio Público para que presentara el concepto de rigor¹⁵.

6.1. La parte actora alegó de conclusión y reiteró lo dicho en otras instancias, fundamentalmente en lo referente a la responsabilidad de la entidad demandada, al aumento de los perjuicios reconocidos y a la observancia del principio *iura novit curia* en cabeza del juez contencioso administrativo¹⁶.

6.2. El Ministerio de Defensa – Policía Nacional alegó de conclusión en el sentido de solicitar que se confirme el fallo adoptado en cuanto declaró probada la excepción de falta de causalidad entre la actuación desplegada por esta entidad y

¹⁰ Fl. 551 a 570, C. Ppal.

¹¹ Fl. 575 a 583, C. Ppal.

¹² Fl. 584 a 588, C.Ppal.

¹³ Fl. 649, C. Ppal.

¹⁴ Fl. 652, C.Ppal.

¹⁵ Fl. 654, C.Ppal.

¹⁶ Fl. 655 a 674 y 675 a 681, C. Ppal.

el daño objeto de reparación directa. Asimismo insistió en que se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva en cabeza suya¹⁷.

6.3. La Fiscalía General de la Nación alegó de conclusión mediante escrito que reiteró lo dicho en el recurso de apelación e insistió en la legalidad de la actuación adelantada por esta entidad¹⁸.

6.2. El Ministerio Público guardó silencio en instancia de alegatos.

III. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Consejo de Estado es competente para desatar los recursos de apelación de la sentencia proferida el 19 de septiembre de 2013 por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Caldas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996 y el artículo 184 del C.C.A, vigentes para la fecha de presentación de la demanda.

2. Acción procedente

La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o a un acto administrativo, en este caso por hechos imputables a la administración de justicia.

3. Vigencia de la acción

Con el propósito de otorgar seguridad jurídica, de evitar la parálisis del tráfico jurídico dejando situaciones indefinidas en el tiempo, el legislador, apuntando a la protección del interés general¹⁹, estableció unos plazos para poder ejercer oportunamente cada uno de los medios de control judicial. Estos plazos resultan ser razonables, perentorios, preclusivos, improrrogables, irrenunciables y de orden público, por lo que su vencimiento, sin que el interesado hubiese elevado la solicitud judicial, implica la extinción del derecho de accionar, así como la consolidación de las situaciones que se encontraban pendientes de solución.

¹⁷ Fl. 682 a 687, C. Ppal.

¹⁸ Fl. 718 a 726, C.Ppal.

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-394 de 2002: “La caducidad es una institución jurídico procesal a través de la cual, el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se halla en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general.

Como claramente se explicó en la sentencia C-832 de 2001 a que se ha hecho reiterada referencia, esta es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable, y la posibilidad de ser declarada de oficio por parte del juez, cuando se verifique su ocurrencia.

El establecimiento de dichas oportunidades legales pretende, además, la racionalización de la utilización del aparato judicial, lograr mayor eficiencia procesal, controlar la libertad del ejercicio del derecho de acción²⁰, ofrecer estabilidad del derecho de manera que las situaciones controversiales que requieran solución por los órganos judiciales adquieran firmeza, estabilidad y con ello seguridad, solidificando y concretando el concepto de derechos adquiridos.

Este fenómeno procesal, de carácter bipolar, en tanto se entiende como límite y garantía a la vez, se constituye en un valioso instrumento que busca la salvaguarda y estabilidad de las relaciones jurídicas, en la medida en que su ocurrencia impide que estas puedan ser discutidas indefinidamente.

La caducidad, en la primera de sus manifestaciones, es un mecanismo de certidumbre y seguridad jurídica, pues con su advenimiento de pleno derecho y mediante su reconocimiento judicial obligatorio cuando el operador la halle configurada, se consolidan los derechos de los actores jurídicos que discuten alguna situación; sin embargo, en el anverso, la caducidad se entiende también como una limitación de carácter irrenunciable al ejercicio del derecho de acción, resultando como una sanción *ipso iure*²¹ que opera por la falta de actividad oportuna en la puesta en marcha del aparato judicial para hacer algún reclamo o requerir algún reconocimiento o protección de la justicia²², cuya consecuencia, por demandar más allá del tiempo concedido por la ley procesal, significa la pérdida de la facultad potestativa de accionar.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, señala que la acción de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.

La Sección Tercera de esta Corporación ha indicado, de manera reiterada, que cuando el daño alegado proviene de la privación injusta de la libertad de una persona, el término de caducidad empieza a contabilizarse a partir del día

²⁰ Consejo de Estado. Sentencia del 23 de febrero de 2006. Exp. 6871-05 “...el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador (...). El término de caducidad, tiene entonces como uno de sus objetivos, racionalizar el ejercicio del derecho de acción, y si bien limita o condiciona el acceso a la justicia, es una restricción necesaria para la estabilidad del derecho, lo que impone al interesado el empleo oportuno de las acciones, so pena de que las situaciones adquieran la firmeza necesaria a la seguridad jurídica, para solidificar el concepto de derechos adquiridos.

²¹ Consejo de Estado, Sentencia del 30 de enero de 2013: “Para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador instituyó la figura de la caducidad como una sanción en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico. Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro del plazo fijado por la ley y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. Es así como el fenómeno procesal de la caducidad opera *ipso iure* o de pleno derecho, es decir que no admite renuncia, y el juez debe declararla de oficio cuando verifique la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer determinada acción judicial”.

²² Corte Constitucional. Sentencia C-574 de 1998: “... [s]i el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos. Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho, por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección”.

siguiente de la ejecutoria de la providencia que precluye la investigación, de la sentencia absolutoria o desde el momento en que quede en libertad el procesado, lo último que ocurra, puesto que a partir de ese momento se hace evidente el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad²³.

En el caso *sub examine*, teniendo en cuenta que la demanda se interpuso el 7 de octubre de 2008 y que la providencia que ordenó dejar en libertad a José Fernando Cubides Gómez fue proferida el 13 de octubre de 2006²⁴ se estima que la demanda se presentó antes del vencimiento del término de caducidad de dos (2) años previsto para el medio de control ejercido de donde el derecho de accionar se realizó oportunamente.

4. Legitimación en la causa

4.1. José Fernando Cubides Gómez (privado de la libertad), Rebeca Cubides Gómez (madre), José Fernán Cubides Giraldo (hijo), Angélica María Cardona Muñoz (compañera permanente), Luz del Socorro Cubides de Arango y María Stella González Cubides (hermanas), son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso y están legitimados en la causa por activa, ya que el primero es el sujeto pasivo del proceso penal y los demás conforman su núcleo familiar²⁵.

4.2. Asimismo, La Nación está legitimada en la causa por pasiva y debidamente representada por la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, la primera porque fue la autoridad que profirió la orden de captura en contra del demandante y, la segunda, porque en su calidad de policía judicial recaudó las pruebas que los demandantes señalan como aquellas que dieron lugar a la solicitud de extradición emitida en contra de José Fernando Cubides Gómez, cuya responsabilidad corresponde estudiar bajo el juicio de imputación del daño antijurídico, en el evento en que este se halle acreditado.

5. Problema jurídico

Los demandantes alegaron la configuración de un error judicial, un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y la privación injusta de la libertad respecto de José Fernando Cubides Gómez. Sin embargo, la Sala observa que los argumentos expuestos en la demanda giran en torno a la privación de la libertad derivada de la orden de captura con fines de extradición emitida por el Fiscal General de la Nación el 30 de marzo de 2006, cuyo error se aduce como consecuencia de las diligencias adelantadas por la Policía Judicial que dieron

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 2002, Rad.: 13.622, C.P. María Elena Giraldo Gómez; Sentencia del 19 de julio de 2017, Rad.: 49.898; Sentencia del 23 de octubre de 2017, Rad.: 48.130; Sentencia del 10 de noviembre de 2017, Rad.: 49.206; Sentencia del 23 de noviembre de 2017, Rad.: 54.716.

²⁴ Fl. 118 a 188, C.1. Resolución que revoca la orden de captura.

²⁵ Fl. 95 a 100, C.1., obran los correspondientes registros civiles de nacimiento y en el Fl. 140, C.1. obra la copia de la escritura pública de declaración de Unión Marital de Hecho No. 1378 de 12 de septiembre de 2008, cuyo contenido se corrobora con el testimonio de Armando Chaux Hernández, quien fungió como apoderado del privado de la libertad dentro del proceso penal e señaló a Angélica María Cardona Muñoz como compañera permanente de José Fernando Cubides para la época de los hechos y moralmente afectada con la privación por este padecida – Fl. 240 a 244, C.2.

lugar a la misma, frente a las cuales se alude el defectuoso funcionamiento. De manera que lo que se discute es la privación injusta de la libertad, que en el caso de autos subsume los demás criterios de imputación alegados en la demanda.

Así las cosas, corresponde a la Sala determinar si la privación de la libertad sufrida por José Fernando Cubides Gómez le causó un daño antijurídico que debe ser reparado.

6. Solución del problema jurídico

Antes de resolver el problema jurídico es menester hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado y el régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad.

6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991²⁶ consagró dos condiciones para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado: i) la existencia de un daño antijurídico y ii) la imputación de éste al Estado.

El daño antijurídico es la lesión injustificada a un interés protegido por el ordenamiento. En otras palabras, es toda afectación que no está amparada por la ley o el derecho²⁷, que contraría el orden legal²⁸ o que está desprovista de una causa que la justifique²⁹, resultado que se produce sin derecho al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida³⁰, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto resulta violatorio del ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre, de donde la antijuridicidad del daño deviene del necesario juicio de menosprecio del resultado y no de la acción que lo causa.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto³¹.

Es decir, verificada la ocurrencia de un daño antijurídico y su imputación al Estado, surge el deber de indemnizarlo plenamente, con el fin de hacer efectivo el principio

²⁶ "Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste".

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

²⁸ Cfr. De Cupis. Adriano. Teoría General de la Responsabilidad. Traducido por Ángel Martínez Sarrión. 2ª ed. Barcelona: Bosch Casa Editorial S.A.1975. Pág.90.

²⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867

³⁰ Cosso. Benedetta. Responsabilità della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilità Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.

³¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, rad.: 36.386.

neminem laedere y de igualdad ante las cargas públicas, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

6.2. Régimen de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad

En desarrollo del artículo 90 constitucional, el legislador instituyó la responsabilidad del Estado por la actuación o funcionamiento de sus órganos jurisdiccionales o de sus funcionarios mediante la Ley 270 de 1996, regulación que en su artículo 65 dispuso lo siguiente:

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

La mencionada normatividad estableció que el Estado sería patrimonialmente responsable por razón o con ocasión de la actuación judicial en los siguientes eventos: i) defectuoso funcionamiento de la administración de justicia; ii) error jurisdiccional y iii) privación injusta de la libertad³².

En cuanto a esta última, esto es, la responsabilidad por los daños antijurídicos derivados de la privación injusta de la libertad de las personas, el artículo 68 de la Ley 270 de 1996, consagró que:

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

Con relación al modelo de responsabilidad aplicable a los casos de privación injusta de la libertad, la Constitución de 1991 no privilegió ningún título de imputación³³ en particular, por lo que en aplicación del principio *iura novit curia*, dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, el régimen aplicable y la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas, que den sustento a la decisión que se habrá de adoptar. Como corolario de lo anterior, los títulos de imputación aplicables por el juez deben guardar sintonía con la realidad probatoria que se presenta en el caso en particular, de manera que la solución que se ofrezca atienda realmente los principios constitucionales que rigen la responsabilidad extracontractual del Estado, así como a los fines y deberes de éste.

Bajo la óptica de la cláusula general de responsabilidad contenida en la Constitución, no existe fundamento para favorecer un régimen de tinte marcadamente objetivo como el previsto en la sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013 (Rad.23354), con la cual fundamentalmente se buscaba proteger el derecho ambulatorio de las personas y restablecer el desvalor patrimonial sufrido por quien fue objeto de la medida de restricción de la libertad cuando el sindicado recobraba el pleno goce de su derecho al resultar sobreseído o absuelto

³² Cfr. Artículo 65. Ley 270 de 1996.

³³ Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018.

por alguno de los supuestos desarrollados por la jurisprudencia, para los cuales se reservaba la asignación objetiva de responsabilidad al Estado cuando: (i) el detenido no cometió el delito, (ii) el hecho no existió, (iii) la conducta por la cual fue detenido no es típica o, (iv) por aplicación del principio *in dubio pro reo*; eventos en cuya ocurrencia la antijuridicidad del daño se consideraba de antemano presente y por tanto el análisis de la responsabilidad se simplificaba y con ello el de los elementos estructurales de la responsabilidad, debiendo probarse únicamente la ocurrencia del daño mismo, es decir, de la privación material de la libertad, dejando de lado verificar si con la medida se contradecía el ordenamiento jurídico o si esta se produjo al margen del derecho, régimen bajo el cual la única manera para el Estado de librarse de una condena era lograr probar alguna causal de justificación y, en particular, la culpa o hecho de la propia víctima, con lo cual se rompe la imputación de la responsabilidad y se desestima el deber de responder para la Administración. Es en ese aspecto que se ha encontrado necesario reconducir esta fuente de responsabilidad buscando mayor cercanía y armonía con la teleología del artículo 90 Constitucional y por ello el análisis debe partir no solo de la verificación de la existencia del daño bajo su condición de elemento estructural, sino también de su antijuridicidad como condición *sine qua non* de la lesión indemnizable, que de suyo implica consultar el apego al ordenamiento jurídico de la orden de detención o privación, así como de la conducta de quien padece el daño en carne propia, para luego acreditar, si ello llega a hacerse necesario, los demás elementos de la responsabilidad, sin que de antemano, en tal juicio, deba privilegiarse alguno de los títulos de atribución en particular, que lo escogerá el juez en cada caso dependiendo de las particularidades del proceso en concreto.

En otras palabras, en cuanto al necesario examen de la antijuridicidad del daño que se discute en el juicio de responsabilidad por una privación injusta de la libertad, se exige constatar si la orden de detención y las condiciones bajo las cuales esta se llevó a cabo se apegaron a los cánones legales y constitucionales o no, e igualmente si el término de duración de la medida de restricción fue excesivo, así como si la medida era necesaria, razonable y proporcional³⁴, de donde, si la detención se realizó de conformidad con el ordenamiento jurídico, se entenderá que el daño carece de antijuridicidad y por lo tanto quien lo sufrió no tendrá derecho a que se le indemnicen los perjuicios por su padecimiento. Así, cuando el operador jurídico o el ente acusador levanta la medida restrictiva de la libertad que pesaba sobre una persona, independientemente de la causa de dicha decisión, debe realizarse el análisis pertinente bajo la óptica del artículo 90 Superior, con el fin de identificar la antijuridicidad del daño que se discute.

En el anterior sentido, el primer examen debe hacerse sobre la medida cautelar misma, pues su apego a la normatividad implica la juridicidad de la afectación, que tiene un efecto definitorio de la solución jurídica que se otorgue a la demanda en la medida en que en el régimen colombiano de responsabilidad del Estado, este responde únicamente por los daños antijurídicos que cause en desarrollo del principio *alterum non laedere* pero no de aquellos que hallan amparo en el

³⁴ Ibíd.

ordenamiento. Deberá establecerse si el detenido causalmente contribuyó y determinó con su actuar doloso o gravemente culposo la detención, para estimar si debe asumir las consecuencias de su actuación que pudo sentar las bases para que se adoptara la medida restrictiva de su libertad.

Esta concepción de la fuente de responsabilidad en comento, si bien encuentra amplia aplicación y desarrollo en la falla del servicio, que exige el estudio de la adecuada actuación del Estado a la hora de dictar la orden de detención contra una persona y por tanto el apego de dicha medida al ordenamiento jurídico, no excluye la posibilidad de estudiar la responsabilidad derivada de la restricción a la libertad de las personas bajo alguno de los otros títulos de atribución como ocurre con el daño especial, en eventos en los cuales el sindicado sufre injustificada e inmerecidamente los rigores de la medida adoptada en debida forma por el órgano competente, pero, en tales casos, ello resulta de aplicación residual frente a la falla del servicio y puede presentarse en situaciones en las cuales el mismo reo no dio pie a la adopción de la medida dictada en su contra, donde la actuación del Estado se ajustó al ordenamiento jurídico, pero se causó un desequilibrio de las cargas públicas respecto del administrado, como cuando logra establecerse que el hecho que pretendía imputarse al detenido no existió o la conducta era objetivamente atípica, eventos en donde el daño antijurídico resulta acreditado sin mayor arrojo. Otra circunstancia sucede cuando en la sentencia penal se logra establecer que el sindicado no cometió la conducta o que fue absuelto en aplicación del principio *in dubio pro reo*, por cuanto en estos casos, el juez penal debe concluir su veredicto luego de un riguroso análisis probatorio que permita no solo vincular al procesado con la conducta punible sino, además, mostrarlo como presunto autor de la misma, lo que implica el deber de auscultar tales eventualidades bajo la óptica del régimen subjetivo de falla del servicio³⁵.

6.3. El caso concreto

Los demandantes pretenden que se declare patrimonialmente responsable a La Nación – Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional por los perjuicios ocasionados con la privación de la libertad de José Fernando Cubides Gómez.

Para el efecto, la Sala valorara las pruebas testimoniales y documentales válidamente practicadas y allegadas al plenario, tanto las auténticas como aquellas que obran en copia simple³⁶, así como las que fueron arrimadas como prueba trasladada³⁷.

³⁵ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU-072 de 2018. FJ. 105 a 107 y 120 a 127.

³⁶ Consejo de Estado– Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera en sentencia de 28 de agosto de 2013, Exp. 25.022, “(...)Por consiguiente, el criterio jurisprudencial que se prohija en esta providencia, está relacionado específicamente con los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas como por ejemplo el artículo 141 del C.C.A., norma reproducida en el artículo 167 de la ley 1437 de 2011 –nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo–. (...)”

³⁷ Sentencias de 21 de febrero de 2002. Exp.12789; 9 de junio de 2010. Exp.18078. Se les puede dotar de valor probatorio y apreciar sin formalidad adicional en la medida en que el proceso del que se trasladan se

6.3.1. Hechos Probados

La Sala encuentra acreditado que el 20 de junio de 2000 el Grupo de Estupefacientes de la Dirección de Policía Judicial – DIJIN le comunicó a la Fiscalía General de la Nación que funcionarios de la D.E.A. suministraron información sobre tráfico de heroína hacia los Estados Unidos y de los abonados telefónicos de Colombia presuntamente utilizados para coordinar el tráfico de este estupefaciente hacía ese país. Con los datos aportados por el investigador de la DIJIN se dio inicio a una investigación previa contra 14 sindicatos, entre los cuales no se incluyó a José Fernando Cubides Gómez³⁸.

Asimismo, fueron ordenadas diferentes diligencias de allanamiento y registro e interceptaciones telefónicas, entre ellas, la que tuvo lugar el 22 de marzo de 2001 donde Mario Alonso Quintero Valencia y Julio Alfonso Caro García fueron sorprendidos en posesión de 89 capsulas de heroína³⁹, por lo cual resultaron condenados en primera y segunda instancia por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes⁴⁰ dentro del proceso No. 2001-0039-00 y 46363-514, en el que el abogado José Fernando Cubides Gómez fungió como defensor⁴¹.

Igualmente, como consecuencia de la información suministrada por la D.E.A., entre muchos otros, fue interceptado el abonado telefónico número 8844039 instalado en Manizales en la oficina de José Fernando Cubides Gómez, a quien los investigadores identificaban como alias “el Tío”⁴², y la Unidad Nacional Antinarcóticos de la Fiscalía General de la Nación ordenó la diligencia de registro y allanamiento en su dirección de la residencia⁴³, que tuvo lugar el día 18 de mayo de 2001 y en donde no se efectuaron incautaciones, ni se hizo efectiva orden de captura alguna⁴⁴.

Sin embargo, mediante Nota Diplomática No. 0699 del 21 de marzo de 2006, la Embajada de los Estados Unidos de América solicitó la captura con fines de extradición de José Fernando Cubides Gómez⁴⁵, bajo el siguiente tenor:

“La Embajada de los Estados Unidos de América (...) tiene el honor de solicitar la detención provisional con fines de extradición del señor José Fernando Cubides Gómez, (...) la embajada considera esta solicitud como urgente.

José Fernando Cubides es requerido para comparecer a juicio por delitos federales de narcóticos. Es el sujeto de la acusación No. CR 05-134 (ESH),

hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o, con su audiencia, por cuanto se protege el derecho de contradicción y publicidad de la prueba, dado el conocimiento que las partes tienen de ellas.

³⁸ Fl. 12 a 80, C.2. Resolución que califica el mérito del sumario adelantado en contra de 14 sindicatos, dentro de los cuales no se encuentra José Fernando Cubides Gómez.

³⁹ Fl. 8 a 10, C.6. Acta de diligencia de Registro y Allanamiento.

⁴⁰ Fl. 1 a 318, C.6. Copia del proceso penal.

⁴¹ 30 Cuadernos – Procesos Penales Nos. 2001-0039-00 y 2002-0066-02.

⁴² Fl. 275 a 326, C.1. Ratificación de los informes rendidos por el Subteniente Héctor Alejandro Gutiérrez Romero respecto de las conversaciones telefónicas interceptadas.

⁴³ Fl. 81 a 91, C.2. Resolución que ordena la diligencia de allanamiento y registro.

⁴⁴ Fl. 92 a 95, C.2. Acta de Registro y Allanamiento.

⁴⁵ Fl. 3 a 8, C. 3. Documento en idioma original y traducción al español.

dictada el 14 de abril de 2005, en la Corte Distrital de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, mediante la cual se le acusa de:

-- Cargo Uno: Concierto para fabricar y distribuir un kilogramo o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de heroína, con el conocimiento y la intención de que dicha sustancia sería ilegalmente importada a los Estados Unidos, lo cual es en contra del Título 21, Sección 959, 960 (a) (3), y 960 (b) (1) (A) del Código de los Estados Unidos, en violación del Título 21, Sección 963 del Código de los Estados Unidos.

(...)

Un auto de detención contra el señor Cubides Gómez por estos cargos fue dictado el 14 de abril de 2005, por orden de la corte arriba mencionada. Dicho auto de detención permanece válido y ejecutable.

Los hechos del caso indican que desde algún momento en el año 2000 y continuando después hasta el año 2001, José Fernando Cubides Gómez y otras personas trabajaron haciendo parte de un concierto internacional de heroína responsable de importar heroína a los Estados Unidos proveniente de Colombia.

Específicamente José Fernando Cubides participó en el concierto hablando por teléfono con co-asociados con el propósito de monitorear, supervisar y dirigir – junto con co-acusados que se encontraban ubicados en el Estado de Nueva York – a los “correos”⁴⁶ de la heroína y sus rutas. Cubides Gómez se concertó con co-acusados para interferir en las investigaciones y enjuiciamiento de los “correos” que fueron detenidos.

Todas las actuaciones adelantadas por el acusado en este caso fueron realizadas con posterioridad al 17 de diciembre de 1997.

La detención provisional de José Fernando Cubides Gómez es solicitada de conformidad con la normatividad procesal penal aplicable en materia de extradición. Los delitos de narcóticos también son delitos en Colombia tal como lo contemplan los artículos 375 hasta el artículo 385 del Código Penal Colombiano de 2000, el cual entró en vigencia el 24 de julio de 2001. (...).

(...) la solicitud formal de extradición con documentos que la sustenten será presentada dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que se efectuó la detención provisional de José Fernando Cubides Gómez con fines de extradición, de acuerdo con la normatividad procesal aplicable en materia de extradición.

La Embajada se permite informar al Ministerio que José Fernando Cubides – Gómez, también conocido como “El Doctor”, también conocido como “El Tío” es ciudadano de Colombia (...) portador de la cédula colombiana (...).

(...)

En atención a lo anterior, el 30 de marzo de 2006, el Fiscal General de la Nación emitió la orden de captura con fines de extradición de José Fernando Cubides Gómez⁴⁷, en cuyo efecto verificó lo dispuesto por el artículo 35 constitucional y el artículo 528 de la Ley 600 de 2000, incorporado al artículo 509 de la Ley 906 de 2004; asimismo confirmó que la Nota Diplomática No. 0699 fue presentada,

⁴⁶ Denominados correos o mulas humanas.

⁴⁷ FI. 101 a 104, C.1. Orden de captura con fines de extradición.

expresamente, como una “*solicitud urgente*” y fue específica en cuanto a la situación judicial de la persona requerida en extradición y a su plena identificación, concluyendo que reunía todos los requisitos formales, legalmente exigidos.

Al día siguiente, es decir, el 31 de marzo de 2006, el Grupo de Policía Judicial de la Dirección Antinarcóticos de la Policía Nacional capturó a José Fernando Cubides Gómez, quien fue notificado de la decisión anterior, suscribió el acta de comunicación de los derechos consagrados en la Constitución y la Ley, suscribió el acta de buen trato y fue puesto a disposición del Fiscal General de la Nación⁴⁸.

Seguidamente, mediante nota verbal No. 1234 del 26 de mayo de 2006, la Embajada de los Estados Unidos de América formalizó la solicitud de extradición del ciudadano José Fernando Cubides Gómez⁴⁹, mediante documento denominado “*declaración jurada*” del Director de Asuntos Internacionales – División de lo Penal – Departamento de Justicia de los E.E.U.U., Washington D.C., quien informó la existencia del proceso penal “*titulado Estados Unidos contra Alexander Sánchez López (...) y otros,*” entre los cuales se encontraba José Fernando Cubides Gómez, originada “*de una investigación que se dio en el año 2000, de un concierto para importar heroína a los Estados Unidos*” y dentro de la cual “*el 14 de abril de 2005, un gran jurado federal en sesiones en el Distrito de Columbia, dictó y presentó una acusación de un cargo en contra de José Fernando Cubides Gómez (...) en la cual se imputa Concierto para fabricar y distribuir un kilogramo o más de una mezcla y sustancia que contenía una cantidad perceptible de heroína, con el conocimiento y la intención de que dicha sustancia sería ilegalmente importada a los Estados Unidos, lo cual es en contra del Título 21, Sección 959, 960 (a) (3), y 960 (b) (1) (A) del Código de los Estados Unidos, en violación del Título 21, Sección 963 del Código de los Estados Unidos.(...) en esa misma fecha, la (...) Magistrada Juez del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia, emitió una orden para la captura de Cubides Gómez.*”

Asimismo, en su certificación jurada el Director del Departamento de Justicia en lo Penal manifestó que la investigación adelantada por su Gobierno en contra de José Fernando Cubides Gómez se originó como consecuencia de las “*pruebas obtenidas de vigilancias electrónicas y trabaj[o] conjuntamente con informantes y fuentes colaboradoras, testigos confidenciales y con autoridades [norte americanas] del orden público locales, estatales y federales*”⁵⁰, “*por medio de las declaraciones rendidas por varios testigos, mediante incautaciones de narcóticos e interceptaciones telefónicas efectuadas con autorización judicial*”⁵¹, “*testigos que colaboran con la DEA cuyas identidades no han sido reveladas. Estos individuos continúan proporcionando información relacionada con el caso y su identificación pondría en peligro su seguridad y la integridad del caso*”⁵², “*las pruebas evidencian*

⁴⁸ Fl. 105 a 109, C.1. Oficio dejando los capturados a disposición del Fiscal General de la Nación.

⁴⁹ Fl. 24 a 29, C.3. Documento en idioma original y traducción al español.

⁵⁰ Fl. 87, C.3.

⁵¹ Fl. 92, C.3.

⁵² Fl. 93, C.3.

*que CUBIDES GÓMEZ es culpable de los delitos por los cuales se interesa su extradición*⁵³.

Además, el Director del Departamento de Justicia anexó la transcripción de las normas y codificación norteamericana que invocó como transgredida y como fundamento de la acusación penal⁵⁴ emitida por los miembros del Gran Jurado que, igualmente, fue adjuntada e incorporada al expediente⁵⁵, así como lo fue la copia de la orden de captura⁵⁶ y de la declaración jurada rendida por Stephen F. Fraga, ciudadano y oficial del orden público de los Estados Unidos – Agente Especial de la Administración Antinarcóticos – DEA⁵⁷, que también sirvió de fundamento a la formulación de acusación ante el gran jurado y quien frente a José Fernando Cubides Gómez manifestó:

“Las pruebas contra los individuos antes mencionados colectivamente incluyen conversaciones telefónicas interceptadas a través de interceptaciones colombianas autorizadas por el tribunal; interceptaciones telefónicas (internas) autorizadas por el tribunal en los Estados Unidos; registros de incautaciones de narcóticos efectuadas en Colombia, así como en los Estados Unidos, y las declaraciones de los testigos colaboradores a cargo.

(...).

José Fernando Cubides Gómez (...) participó en el concierto al haber pagado los “gastos” de Julio Alfonso Caro García (...), un transportista de heroína empleado por otros integrantes del concierto, para que él no diera información de los otros integrantes del concierto después de que el transportista fue detenido el 23 de marzo de 2001, en Manizales, Colombia. (...) asimismo concertó, planeó e intentó interferir en la investigación y el procesamiento de ciertos transportistas de heroína que habían sido capturados por las autoridades del orden público, por ejemplo:

*[Cita 3 casos en los que presuntamente José Fernando Cubides se comunicó con transportistas detenidos, aparentemente para ofrecerles prebendas]*⁵⁸.

Posteriormente, el 30 de mayo de 2006 el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó la inexistencia de convenio aplicable a este caso y, en su efecto, consideró que el procedimiento correspondiente era el contenido en el Código Procesal Penal Colombiano⁵⁹.

Subsecuentemente, el 5 de junio de 2006 el Ministerio de Interior y de Justicia remitió a la Corte Suprema de Justicia la documentación por medio de la cual la Embajada de los Estados Unidos de América había formalizado la solicitud de extradición del ciudadano José Fernando Cubides Gómez⁶⁰, para que emitiera el respectivo concepto.

⁵³ Fl. 93, C.3.

⁵⁴ Fl. 94 a 98, C.3.

⁵⁵ Fl.99 a 102, C.3.

⁵⁶ Fl. 107, C.3.

⁵⁷ Fl. 111 a 130, C.3.

⁵⁸ Fl. 114 y 123 a 124, C.3.

⁵⁹ Fl. 124, C.1. Resolución 320-2006, Ministerio de Interior y de Justicia.

⁶⁰ Fl. 124, C.1. Resolución 320-2006, Ministerio de Interior y de Justicia.

Entre tanto, el 21 de junio de 2006 la División Criminal del Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América se comunicó con Armando Chaux Hernández, defensor de confianza de José Fernando Cubides Gómez⁶¹, para informarle la *“reunión de entrevista sobre la propuesta de colaboración”* que el Gobierno norteamericano formularía al solicitado en extradición, así como las condiciones y efectos de la misma⁶²; reunión que según lo manifestado en el testimonio rendido por el abogado defensor tuvo lugar *“en cierta fecha”* en el complejo penitenciario de Cúmbita, donde se entrevistaron el Fiscal Especializado de la UNAIM, el Fiscal de Distrito de Columbia, el agente de la D.E.A., el defensor Armando Chaux Hernández y el solicitado en extradición – José Fernando Cubides Gómez, quien en este momento tuvo la oportunidad de *“mostrarle al Fiscal norteamericano los documentos que lo acreditaban como abogado y los documentos que demostraban dentro del proceso penal en Colombia que había ejercido como abogado defensor de dos de las personas que después de pagar condena en Colombia iban a ser extraditados (...)”*⁶³.

Luego de lo anterior, mediante Nota Diplomática No. 2616 del 10 de octubre de 2006, la Embajada de los Estados Unidos de América retiró la solicitud de extradición correspondiente a José Fernando Cubides Gómez y solicitó que la Fiscalía General de la Nación desistiera de la orden de captura decretada en su contra⁶⁴, sin hacer alguna otra consideración.

Consecuencialmente, el 12 de octubre de 2006 el Ministerio de Relaciones Exteriores remitió al Despacho del Fiscal General la mencionada nota diplomática y el 13 de octubre siguiente, el Fiscal General de la Nación resolvió revocar la orden de captura dictada el 30 de marzo de 2006 contra Fernando Cubides Gómez, de quien ordenó la libertad inmediata⁶⁵, en consideración a que:

“1. La providencia que ordenó la privación de la libertad del señor José Fernando Cubides Gómez fue expedida con fundamento en el requerimiento del Estado extranjero, tendiente a obtener la cooperación de las autoridades de Colombia, para garantizar la comparecencia del ciudadano colombiano ante las autoridades judiciales competentes de los Estados Unidos de América.

2. Si el Estado extranjero retira el pedido de extradición, termina, en consecuencia, al procedimiento que nos ocupa, motivo por el cual este despacho deberá revocar la orden de captura contra el señor José Fernando Cubides Gómez, contenida en la resolución de 30 de marzo de 2006.”.

De igual forma, el 14 de noviembre de 2016 la Corte Suprema de Justicia consideró inoficioso emitir concepto sobre la extradición de José Fernando

⁶¹ Fl. 110 a 113, C.1. Contrato de prestación de servicios profesionales y reconocimiento de honorarios, suscrito el 3 de abril de 2006 entre José Fernando Cubides Gómez y el abogado Armando Chaux Hernández.

⁶² Fl. 249 a 256, C.3

⁶³ Fl. 240 a 244, C.2. Testimonio rendido por Armando Chaux Hernández, el 26 de abril de 2010.

⁶⁴ Fl. 180 Y 181, C. 3. Documento en idioma original y traducción al español.

⁶⁵ Fl. 118 a 188, C.1. Resolución que revoca la orden de captura.

Cubides Gómez, en razón a que el Gobierno de los Estados Unidos retiró la solicitud y dispuso devolver la actuación al Ministerio de Interior y de Justicia⁶⁶.

Asimismo, mediante Resolución No. 328 del 11 de diciembre de 2006, el Ministerio de Interior y de Justicia resolvió “*dar por terminado el trámite de extradición del ciudadano colombiano José Fernando Cubides Gómez (...)*”⁶⁷.

Finalmente, es de anotar que José Fernando Cubides Gómez permaneció privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Media Seguridad de Combita – Boyacá, desde el 31 de marzo de 2006 y hasta el 18 de octubre de 2006, fecha en la que recobró su libertad⁶⁸.

6.3.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

En el caso *sub examine* se tiene que **el daño** alegado es la privación de la libertad con fines de extradición padecida por José Fernando Cubides Gómez, quien fue recluido en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Alta y Media Seguridad de Combita – Boyacá, desde el 31 de marzo de 2006 y hasta el 18 de octubre de 2006, de manera que se encuentra acreditado el daño consistente en la privación de la libertad por el término de 7 meses, 2 semanas y 3 días.

Ahora, frente al **elemento de la antijuridicidad**, la Sala advierte que la privación de la libertad tuvo lugar por efecto y en razón de la solicitud de extradición elevada por el Gobierno de los Estados Unidos de América que, posteriormente y sin justificación alguna, retiró el requerimiento y desistió de la orden de captura proferida por la Fiscalía General de la Nación, situación suficiente para tener por acreditada la lesión injustificada al interés jurídico protegido – derecho a la libertad personal de José Fernando Cubides Gómez, menoscabado sin una causa que justifique tal afectación.

Así, como quedó acreditado el daño antijurídico, la Sala se introduce ahora en el **juicio de imputación** que permite determinar en este caso particular el régimen y la motivación fáctica y jurídica que sustenta la posible atribución de dicho daño a las entidades demandadas, en cuyo efecto examinará los criterios subjetivos de la falla en el servicio y los objetivos del daño especial.

En primer lugar, debe advertirse que la extradición es un mecanismo de cooperación internacional que se concreta en la existencia de un acto formal y solemne por medio del cual un Estado ofrece, concede o solicita la entrega de un sindicado o condenado, nacional o extranjero, a otro Estado, con el propósito de culminar un proceso en contra de la persona requerida o procurar el cumplimiento de una pena ya impuesta. Entonces, el mecanismo de la extradición se encamina a impedir que una persona que ha cometido un delito en el exterior burle la acción

⁶⁶ Fl. 125, C.1. Resolución 320-2006, Ministerio de Interior y de Justicia.

⁶⁷ Fl. 124 a 126, C.1. Resolución 320-2006, Ministerio de Interior y de Justicia.

⁶⁸ Fl. 138 y 139, C.1. Certificado emitido por el INPEC.

de la justicia refugiándose en un país diferente a aquel donde ha cometido la conducta punible⁶⁹.

Luego, en cuanto mecanismo de cooperación internacional y con la finalidad señalada, los Estados han suscrito diversos tratados y convenios internacionales que señalan las conductas por las cuales procede la extradición, así como los procedimientos y trámites a seguir para el requerimiento o para el ofrecimiento de una persona, de donde, en su trámite debe acudir primero a tales instrumentos y en su defecto a la ley, de modo que los tratados públicos se aplican de forma principal y preferencial y la ley rige de manera subsidiaria o supletoria⁷⁰.

En este sentido, el artículo 35 de la Constitución Política de Colombia prescribe:

“Artículo 35⁷¹. La extradición se podrá solicitar, conceder u ofrecer de acuerdo con los tratados públicos y, en su defecto, con la ley.

Además, la extradición de los colombianos por nacimiento se concederá por delitos cometidos en el exterior, considerados como tales en la legislación penal colombiana.

*La extradición no procederá por delitos políticos.
(...)”*

Entonces, el requerimiento de extradición debió gestionarse en los términos dispuestos por el citado artículo constitucional, las demás normas constitucionales que resulten concordantes⁷² y la ley procedimental penal colombiana, esto es, el Capítulo III, del Título I del Libro V de la Ley 600 de 2000, vigente para la época de los hechos, de donde la Sala destaca la siguiente normatividad:

“Artículo 511. REQUISITOS PARA CONCEDERLA U OFRECERLA. Para que pueda ofrecerse o concederse la extradición se requiere, además:

1. Que el hecho que la motiva también esté previsto como delito en Colombia y reprimido con una sanción privativa de la libertad cuyo mínimo no sea inferior a cuatro (4) años.

2. Que por lo menos se haya dictado en el exterior resolución de acusación o su equivalente.

(...)”

Artículo 513. DOCUMENTOS ANEXOS PARA LA SOLICITUD U OFRECIMIENTO. La solicitud para que se ofrezca o se conceda la extradición de persona a quien se haya formulado resolución de acusación o su equivalente o condenado en el exterior, deberá hacerse por la vía diplomática, y en casos excepcionales por la consular, o de gobierno a gobierno, con los siguientes documentos:

⁶⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-780 de 2004.

⁷⁰ Corte Constitucional, Sentencias C-1106 de 2000, C-740 de 2000 y C-780 de 2004.

⁷¹ Modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo No. 1 de 1997.

⁷² La Corte Constitucional ha manifestado que además de los límites impuestos por el artículo 35 de la Carta Política, la figura de la extradición debe ceñirse a otros principios de carácter constitucional, como son “el respeto a los derechos de toda persona, como el derecho a la defensa (artículo 29) o al debido proceso (artículo 29), así como el acatamiento de prohibiciones consagradas en la Carta, tales como la relativa a la imposición de la pena de muerte (artículo 11) o al sometimiento a tortura (artículo 12)”. C- 780 de 2004.

1. *Copia o transcripción auténtica de la sentencia, de la resolución de acusación o su equivalente.*
2. *Indicación exacta de los actos que determinaron la solicitud de extradición y del lugar y la fecha en que fueron ejecutados.*
3. *Todos los datos que se posean y que sirvan para establecer la plena identidad de la persona reclamada.*
4. *Copia auténtica de las disposiciones penales aplicables para el caso.*

Los documentos mencionados serán expedidos en la forma prescrita por la legislación del Estado requirente y deberán ser traducidos al castellano, si fuere el caso.

Artículo 514. CONCEPTO DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. Recibida la documentación, el Ministerio de Relaciones Exteriores ordenará que pasen las diligencias al Ministerio de Justicia junto con el concepto que exprese si es del caso proceder con sujeción a convenciones o usos internacionales o si se debe obrar de acuerdo con las normas de este código.

(...)

Artículo 516. PERFECCIONAMIENTO DE LA DOCUMENTACION. El Ministerio de Relaciones Exteriores adelantará las gestiones que fueren necesarias ante el gobierno extranjero, a fin de que la documentación se complete con los elementos a que se refiere el artículo anterior.

Artículo 517. ENVIO DEL EXPEDIENTE A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Una vez perfeccionado el expediente, el Ministerio de Justicia lo remitirá a la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, para que esta corporación emita concepto.

(...)

Artículo 528. CAPTURA. El Fiscal General de la Nación decretará la captura de la persona requerida tan pronto conozca la solicitud formal de extradición, o antes, si así lo pide el Estado requirente, mediante nota en que exprese la plena identidad de la persona, la circunstancia de haberse proferido en su contra sentencia condenatoria, acusación o su equivalente y la urgencia de tal medida.”

Por otra parte, frente a las condiciones fácticas en que se produjo la solicitud de extradición elevada en contra de José Fernando Cubides Gómez, la Sala encontró acreditado: (i) que en el ejercicio de su profesión como abogado defensor, José Fernando Cubides Gómez representó a Mario Alfonso Quintero Valencia y Julio Alfonso Caro García, finalmente condenados por el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes; (ii) que pese a no probarse la existencia de una investigación formal en contra de José Fernando Cubides Gómez, la Fiscalía General de la Nación y la DIJIN con funciones de policía judicial efectuaron una diligencia de allanamiento en el domicilio del demandante e interceptaron el abonado telefónico asignado a la oficina donde este ejercía la profesión de abogado independiente; (iii) que José Fernando Cubides Gómez fue solicitado en extradición para comparecer a juicio ante el Gobierno de los Estados Unidos de América, en razón a la resolución de acusación No. CR 05-134 del 14 de abril de

2005 dictada por la Corte Distrital de Columbia por violación a la ley antinarcóticos de ese país, (iv) que en atención a lo anterior, la Fiscalía General de la Nación formuló la correspondiente orden de captura, materializada el 31 de marzo de 2006, (v) que la Embajada de los Estados Unidos de Norte América formalizó la solicitud de extradición mediante el aporte de la documentación que le servía de soporte con la que se acreditó la existencia del proceso penal adelantado por ese Gobierno en contra de José Fernando Cubides Gómez, así como de la acusación formal y la orden de captura emitida en su contra, con fundamento en las pruebas obtenidas de las labores de vigilancia electrónica efectuadas por las autoridades norteamericanas, el trabajo adelantado conjuntamente con informantes y colaboradores en ese país, testigos confidenciales con identidad reservada que habían sido objeto de incautaciones de narcóticos e interceptaciones telefónicas de dichas autoridades estatales y federales; (vi) que las autoridades colombianas le otorgaron el trámite correspondiente a la solicitud de extradición, (vii) que mientras se surtía dicho trámite se llevó a cabo la reunión previamente concertada entre el Fiscal Colombiano de la UNAIM, el Fiscal del Distrito de Columbia (U.S.A.), el agente de la D.E.A., José Fernando Cubides Gómez y su defensor de confianza – Armando Chaux Hernández, oportunidad en la que el solicitado en extradición logró ejercer su defensa ante el fiscal norteamericano, (viii) que seguidamente fue retirada la orden de extradición y ordenada la libertad inmediata del demandante, quien quedó en libertad el 18 de octubre de 2006.

Pues bien, en lo que respecta al trámite de la solicitud de extradición que en esta oportunidad ocupa la atención de la Sala, nótese que la nota diplomática No. 0699 de la Embajada de los Estados Unidos de América estableció plenamente la identidad y nacionalidad de José Fernando Cubides Gómez, la acusación proferida en su contra por el Gobierno de los Estados Unidos de América, el cargo imputado y la urgencia de su detención, de modo que bajo las voces del artículo 528 del C.P.P. el Fiscal General de la Nación se encontraba obligado a decretar la correspondiente orden de captura, verificando además de estos requisitos los referidos en los artículos 35 constitucional, 511 y 513 del C.P.P., esto es, que no se estuviera ante la imputación de un delito político, que se tratara de un delito cometido en el exterior, pero también considerado como tal en la legislación penal colombiana, que su sanción mínima no fuera inferior a 4 años y que por lo menos se hubiera dictado en el exterior una resolución de acusación o su equivalente, como en efecto acontecía en el caso de autos y como lo previeron las autoridades colombianas y norteamericanas, pues se trató del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, contemplado en el texto original del artículo 376 del Código Penal Colombiano con una pena mínima de 4 años⁷³.

Es de resaltar igualmente que con la formalización de la solicitud de extradición

⁷³ ARTICULO 376. TRAFICO, FABRICACION O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. El que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título droga que produzca dependencia, (...) Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de cuatro (4) a seis (6) años de prisión y multa de dos (2) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes. (...).

efectuado mediante la Nota Diplomática No. 1234 de la Embajada de los Estados Unidos, se dio cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 513 y 516 del C.P.P., toda vez que con ella se allegaron copia auténtica de las disposiciones penales aplicables al caso y del documento equivalente a la resolución de acusación formulada en contra de José Fernando Cubides Gómez, así como se indicaron los actos y pruebas que dieron lugar a la misma.

Igualmente, en cumplimiento del artículo 514 *ibídem*, el Ministerio de Relaciones Exteriores conceptuó la inexistencia de un tratado internacional que regulara la materia y la consecuente aplicabilidad de la legislación procesal penal y, una vez recolectada la documentación y perfeccionado el expediente, este fue remitido por el Ministerio de Interior y de Justicia a la Corte Suprema de Justicia para que emitiera el respectivo concepto, en observancia a lo dispuesto por el artículo 517 *ibíd.*

Y, finalmente, debe preverse que el Fiscal General de la Nación emitió la orden de libertad inmediata, tan pronto como tuvo conocimiento del retiro de la solicitud de extradición por parte del Estado requirente.

De modo que la Fiscalía General de la Nación, así como las demás autoridades administrativas que intervinieron en el trámite de la solicitud de extradición, dieron pleno acatamiento a la normatividad legal que regula la materia, de donde fuerza concluir que no se encuentra configurada la falla en el servicio de estas entidades públicas y, aunque los demandantes adujeron que el requerimiento efectuado por el gobierno de los Estados Unidos de América obedeció a una falla en la prestación del servicio de la Policía Nacional, porque interpretó erróneamente las conversaciones obtenidas de la interceptación efectuada al abonado telefónico instalado en la oficina del demandante, así como de la Fiscalía General de la Nación porque omitió abrir una investigación formal o previa en su contra, para impedir la actuación de las autoridades norteamericanas, debe preverse que este hecho no ha sido acreditado en el plenario.

Al respecto, si bien está probado que José Fernando Cubides ejerció la defensa de dos sujetos penalmente investigados y condenados por tráfico de estupefacientes, que el abonado telefónico de su oficina fue interceptado y su domicilio objeto de registro y allanamiento por parte de la DIJIN y que las autoridades se dirigían a él como alias “El Doctor” o “El Tío”, la Sala evidencia que estas actuaciones tuvieron lugar en atención a la información aportada por las autoridades norteamericanas a las colombianas, de forma tal que las diligencias efectuadas por la policía judicial hallaron su fuente en la información suministrada por la D.E.A.

En otras palabras, no está demostrado que la investigación adelantada en contra de José Fernando Cubides por el gobierno norteamericano haya obtenido su fuente de la Policía de Colombia, sino que, *contrario sensu*, quedó plenamente establecido que la investigación y la acusación penal que originó la solicitud de extradición tuvo su génesis en las pruebas obtenidas de las labores de vigilancia electrónica efectuadas por las autoridades norteamericanas, el trabajo adelantado

conjuntamente con informantes y colaboradores en ese país, testigos confidenciales con identidad reservada que habían sido objeto de incautaciones de narcóticos e interceptaciones telefónicas de dichas autoridades estatales y federales.

Asimismo, en lo que respecta al cargo expuesto en contra de la Fiscalía General de Nación, porque omitió abrir una investigación previa o formal en contra de José Fernando Cubides Gómez con anterioridad al trámite de la extradición para impedir que el gobierno de los Estados Unidos lo requiriera, la Sala no encuentra probado que las autoridades colombianas contaran con los elementos de evidencia suficientes para surtir un procedimiento punitivo y, aunque le corresponde a la policía judicial realizar las averiguaciones de los hechos que por labores de inteligencia o colaboración conozca, es la Fiscalía quien valora el material recaudado y emite las decisiones que en Derecho correspondan; así, cuando no considera acreditada la comisión de un delito en el territorio colombiano no está obligada a iniciar el proceso penal.

Ahora bien, aún en el evento en que la Fiscalía General de la Nación hubiera contado con los elementos suficientes para ordenar la investigación penal en contra de José Fernando Cubides Gómez, *per se*, esta circunstancia no impide a las jurisdicciones extranjeras indagar por los hechos cometidos en su territorio, distintos de los que pudieran imputarse en Colombia, ni requerir en extradición a una persona; así como debe preverse que una resolución inhibitoria frente a la apertura de la investigación penal no hace tránsito a cosa juzgada material y en tal sentido no cercena una futura investigación.

Adicionalmente, debe observarse que las autoridades que participan en el trámite para lograr la entrega en extradición de la persona requerida, no adelantan una valoración sobre la inocencia o la culpabilidad de esta respecto del delito por el cual ha sido sindicada o condenada en el Estado solicitante, pues simplemente desempeñan una función de orden administrativo, diplomático y de cooperación bajo la verificación de una suerte de requisitos formales, que no comportan un juicio penal.

En síntesis, la Sala reitera que en el caso de autos no se encuentra acreditada la falla en el servicio de las entidades demandadas. Sin embargo, no ocurre lo mismo en lo que respecta al juicio de imputación bajo los criterios del daño especial, de vieja data definido como uno de los tipos de responsabilidad sin falta de la administración, cimentado en la obligación en cabeza del Estado de responder a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando con su obrar lícito, desplegado en beneficio de la comunidad, causa en determinado administrado un daño anormal, considerable y superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón a la naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que conlleva para los administrados la existencia del Estado⁷⁴, lo que significa

⁷⁴ Consejo de Estado, sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 16.079. Este régimen de imputación, fue comprendido por primera vez en la jurisprudencia, en 1947 y sus fundamentos se hallan en los principios de

adentrarnos en el daño injustamente padecido como obliga la normativa constitucional que abandona el anterior concepto de daño injustamente causado del que hablaba la concepción anterior de ese fenómeno.

Dicho esto, este régimen de imputación exige, de una parte, la existencia de una actuación activa u omisiva legítima de la administración que se ajuste a los límites de los postulados normativos y reglamentarios, pues de no ser así se estaría ante una falla del servicio y, de otra parte, es necesario que el demandante acredite una ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas, la cual se identifica al comparar la posición de la víctima en relación con los demás integrantes del grupo social, por cuanto, mientras la actuación de la administración se justifica en el beneficio general, su interés particular se ha visto anormalmente afectado, de manera que el daño resulta grave y desproporcionado en comparación con el resto de la comunidad.

En el caso de autos, la Sala viene de acreditar la existencia de una actuación lícita de la administración pública, esto es, el trámite de la solicitud de extradición que motivó la orden de captura emitida por el Fiscal General de la Nación en contra de José Fernando Cubides Gómez, dentro del contexto de las relaciones diplomáticas que demandan la cooperación internacional mediante mecanismos como el de la extradición que conllevan un beneficio para las relaciones internacionales y para la seguridad de los Estados que, finalmente, redundan en favor de los intereses de la colectividad de cada una de las naciones, pero, en este caso, bajo el sacrificio injustificado del derecho a la libertad personal del señor Cubides Gómez, pues debe recordarse que pese al cumplimiento de los requisitos legales la solicitud de extradición fue retirada por el Estado requirente sin motivación alguna que justificara el periodo de privación de la libertad padecido por el demandante, de manera que la Sala encuentra que el daño antijurídico es atribuible a la responsabilidad del Estado, a título de daño especial.

Finalmente, la Sala advierte que en el presente caso no quedó acreditada la ocurrencia de una causa extraña o eximente que pueda exonerar la responsabilidad de la administración pública.

7. Liquidación de perjuicios

7.1. Perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad - Reiteración de la unificación jurisprudencial

Por concepto de perjuicios morales, la demanda solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar la suma equivalente a 1.000 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes. Sin embargo el *a quo* sólo reconoció la suma equivalente a 34 S.M.L.M.V., a favor del privado de la libertad; 17 S.M.L.M.V. a favor de quienes

igualdad, solidaridad y equidad⁷⁴, según los cuales las cargas que soportan los administrados, deben ser distribuidas en igualdad de condiciones y equitativamente, con observancia del principio de solidaridad social, tanto en su aplicación, como en la compensación o reparación de los daños que en su desarrollo se causen, pero en todo caso, sin olvidar que debe haber un prudente sacrificio de los intereses particulares en pro de los generales, lo que justifica la exigencia de unos requisitos para que surja la responsabilidad de la administración por daño especial.

demandaron como madre, compañera permanente e hijo de la víctima; y 8 S.M.L.M.V., para quienes acreditaron la calidad de hermanas. La parte actora consideró insuficiente el reconocimiento efectuado en primera instancia y mediante el recurso de apelación reclamó su incremento, según los valores solicitados en la demanda.

Al respecto, la Sala reitera que en sentencia del 28 de agosto de 2014⁷⁵, la Sección Tercera de esta Corporación unificó el criterio de reconocimiento de perjuicios morales en caso de privación injusta de la libertad. En ella indicó que había lugar a reconocer perjuicios a quienes habían sufrido aflicción derivada de la privación injusta de la libertad, teniendo en cuenta para el efecto el período de privación de tal derecho fundamental y el nivel de afectación derivado de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño (privado) y aquellos que acuden a la Justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, según la siguiente tabla:

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

En el *sub judice*, la relación de cercanía afectiva entre José Fernando Cubides Gómez (privado de la libertad), Rebeca Cubides Gómez (madre), José Fernán Cubides Giraldo (hijo), Luz del Socorro Cubides de Arango y María Stella González Cubides (hermanas) se deriva del parentesco acreditado con los registros civiles de nacimiento allegados al plenario⁷⁶. Igualmente, quedó demostrada la cercanía afectiva respecto de Angélica María Cardona Muñoz (compañera permanente), con la copia de la escritura pública de declaración de Unión Marital de Hecho No. 1378 de 12 de septiembre de 2008⁷⁷, cuyo contenido se corrobora con el testimonio de Armando Chaux Hernández⁷⁸.

Bajo ese contexto, la Sala concluye que José Fernando Cubides Gómez estuvo privado de la libertad por el término de 7 meses, 2 semanas y 3 días, de modo que los demandantes se ubican en el cuarto grado indemnizatorio de la tabla, donde corresponde un reconocimiento por concepto de perjuicio moral de 70 SMLMV a favor de José Fernando Cubides Gómez, Rebeca Cubides Gómez, José Fernán Cubides Giraldo y Angélica María Cardona Muñoz, y 35 SMLMV a favor de Luz

⁷⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 27709.

⁷⁶ Fl. 95 a 100, C.1.

⁷⁷ Fl. 140, C.1.

⁷⁸ Fl. 240 a 244, C.2.

del Socorro Cubides de Arango y María Stella González Cubides, en calidad de víctimas en primer y segundo grado de cercanía afectiva.

7.2. Afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados – Reiteración jurisprudencial

La parte actora petitionó bajo la denominación de daño a la vida de relación, la reparación de la lesión a los derechos a la honra y buen nombre de José Fernando Cubides Gómez, con la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V., para cada uno de los demandantes. El *a quo* consideró que *“es claro que la víctima sufrió (...) una alteración en las condiciones de existencia que se conoce como daño a la Salud o daño a la vida de relación (...) que afecta el adecuado desarrollo de actividades esenciales y placenteras de la vida diaria”*, y que para el caso concreto hizo consistir en la depresión y ansiedad producto de la detención padecida por José Fernando Cubides Gómez, indemnizada con la suma equivalente a 35 SMLMV. El recurso de apelación solicitó el incremento de la mencionada suma y su reconocimiento a favor de los demás demandantes.

No obstante, la Sala revocará el perjuicio reconocido en primera instancia, porque quebranta el principio de congruencia de la sentencia, pues la pretensión demandada recae sobre la lesión al buen nombre y el derecho a la honra del privado de la libertad y el reconocimiento se efectuó frente la depresión derivada de la detención, respecto a la cual solo se petitionó el daño emergente correspondiente a los gastos médicos.

En este orden de ideas, la Sala advierte que los demandantes solicitaron la indemnización de los derechos constitucionales a la honra y buen nombre que consideraron lesionados con las publicaciones en los medios de comunicación de la noticia referente a la solicitud de extradición y a la captura de José Fernando Cubides Gómez, hechos que denotan los elementos de la categoría de perjuicio jurisprudencialmente denominada como *“afectación relevante a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados”*, cuyos criterios de configuración y reparación quedaron unificados en sentencias del 28 de agosto de 2014⁷⁹ de la Sección Tercera de esta Corporación, que limitó la verificación del perjuicio a los eventos en que *“se encuentre acreditada dentro del proceso su concreción y se precise su reparación integral”*, primeramente, mediante la compensación a través de medidas reparatorias no pecuniarias, a favor de la víctima directa y a su núcleo familiar más cercano, y excepcionalmente, cuando las medidas de satisfacción no sean suficientes o posibles para consolidar la reparación integral, mediante una indemnización única y exclusiva para la víctima directa de hasta 100 SMLMV.

Pues bien, en lo que respecta a los derechos a la honra y buen nombre de José Fernando Cubides Gómez, aparentemente lesionados con las publicaciones

⁷⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencias del 28 de agosto de 2014, Rads. 26.251, 28.804 y 32.988.

efectuadas en los medios de comunicación, la Sala encuentra acreditado que el periódico *“La Patria”*, publicó las siguientes notas periodísticas⁸⁰:

- El 6 de abril de 2006, el artículo titulado *“Manizaleños, fríos ante posible extradición”*, en donde se lee:

“(…)

Estas son las personas que están en proceso de extradición. De acuerdo con las autoridades que adelantaron la investigación, estas eran las tareas que cumplían en la organización. Según los procesados, nada de eso es cierto.

(…)

José Fernando Cubides Gómez, alias “el Doctor”, supuestamente es el abogado de la organización, encargado de sobornar a los correos humanos (mulas) que son capturados, para evitar que delaten a los miembros de la red. Además, al parecer, coordinaba envíos de heroína al exterior. Detenido el pasado 31 de marzo en Manizales.

(…)”⁸¹.

Es de anotar que esta nota periodística, además de informar el hecho de la captura y sus razones, informa la existencia de la operación nevado mencionada en la demanda *sub examine* y dedica la mayor parte de la redacción a citar los argumentos de defensa esgrimidos por los capturados, los cuales coinciden con el dicho del demandante y los documentos aportados al proceso.

El 28 de octubre de 2006, publicó:

“Abogado que iban a extraditar es inocente

El abogado José Fernando Cubides Gómez está en libertad luego de permanecer seis meses en la cárcel. (…).

Hoy está en libertad porque la justicia no encontró méritos para llevarlo a juicio, ratificando que es inocente de los cargos que le pretendían imputar.

(…)”⁸².

El 21 de enero de 2007, publicó la entrevista efectuada al abogado José Fernando Cubides Gómez, de donde se extrae:

“(…) después de su reclusión, Cubides Gómez quedó en libertad luego de que la justicia de EE.UU no halló méritos para procesarlo. Hoy, cuatro meses después de superar ese suplicio, el abogado, que reconoce que ha tenido contacto con narcotraficantes, pero solo en su condición de defensor legal, sostiene que son muchas las injusticias que se cometen en el país contra colombianos que terminan de manera errada vinculados a procesos de esa naturaleza y enviados, siendo inocentes a cárceles gringas.

(…)

¿Por qué se cayó el proceso en su contra?

⁸⁰ Sobre el valor probatorio de las noticias publicadas en medios de comunicación, ver: Consejo de Estado, Sentencia de 29 de mayo de 2012, Exp. 110010315000201101378-00; sentencia de 25 de julio de 2011, Exp. 19.434; sentencia de 19 de octubre de 2011, Exp. 20.861; y sentencia de 15 de febrero de 2012, Exp. 20.880.

⁸¹ Fl. 114, C.1. Hoja del diario *“la Patria”*.

⁸² Fl. 123, C.1. . Hoja del diario *“la Patria”*.

Porque al paso de la investigación con la serie de pruebas que aporté al Fiscal norteamericano y de mostrar a través del proceso a las autoridades colombianas que tienen en su marco interno funcionarios de inteligencia norteamericana llegaron a convencerse de que yo no era el delincuente que ellos buscaban en razón de la mala información que les había dado la Policía y la Fiscalía.

(...)

¿Considera que Usted fue un chivo expiatorio y que eso igual le pasa a otros colombianos?

Indudablemente que sí. Y de manera desafortunada se da la circunstancia de que haya personas inocentes vinculadas a procesos de extradición por malas interpretaciones y en la búsqueda de aquellos llamados falsos positivos de la Policía, del Ejército, de la Fiscalía donde los único que buscan es presentar unos resultados a toda costa, no importando el perjuicio que se cause a las personas.

Sólo por prebendas

Y cuál puede ser el interés de las autoridades en trabajar sobre esos falsos positivos

Las autoridades colombianas, tenemos que reconocerlo, adquieren prebendas del gobierno norteamericano cuando hacen esa clase de falsos positivos, cuando brindan esa falsa información. Las autoridades colombianas exactamente la Policía obtiene ascensos, cursos, capacitaciones y remuneraciones sin importar el perjuicio que se causa a las personas en el camino.

¿Qué lo llevó a no aceptar cargos (...)?

(...) soy un hombre de ley. Siempre tuve la fe de que esto debería resolverse de la mejor manera y de que legalmente, que es la parte que yo conozco, no tenía nada qué ver.

¿(...) tuvo contacto con personas que le insistieron en no aceptar los cargos (...)?

(...) en su momento tuve la oportunidad de explicarle mi situación, de dejar constancia escrita de mi situación de las pruebas que me acompañaban para sustentar mi inocencia en el delito que me imputaban, se dieron cuenta de las pruebas y estoy seguro que eso los convenció de que no tenía ninguna responsabilidad en delito.

(...)”⁸³

Adicionalmente, la Sala observa que el fallo proferido por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Caldas, en donde se declaró la responsabilidad administrativa de la Fiscalía General de la Nación por la privación injusta de la libertad de José Fernando Cubides Gómez, también gozó de una amplia divulgación periodística a nivel nacional. Así, el jueves 3 de octubre de 2013, el periódico “La Patria”, publicó:

“El Tribunal Administrativo de Caldas resolvió a favor del abogado José Fernando Cubides Gómez una demanda de reparación, que obliga a la

⁸³ FI. 128, C.1. y 262 a 268, C.2. . Diario “la Patria”.

Fiscalía General de la Nación a pagar por los daños causados tras capturar y someter al profesional a una detención de 6 meses y 20 días en el 2006.

*LA PATRIA habló con el penalista, actualmente dedicado al derecho privado. Dejó de litigar en penal por desconfianza. El abogado estuvo en vía de ser extraditado a los Estados Unidos, hasta que la Fiscalía aceptó su error y lo dejó en libertad.
(...)”⁸⁴*

El 1 de octubre de 2013, RCN Radió publicó:

*“El Tribunal Administrativo de Caldas, condenó a la Fiscalía General de la Nación a pagarle perjuicios materiales y morales al abogado José Fernando Cubides Gómez, quien estuvo injustamente detenido con fines de extradición.
(...)”⁸⁵*

Visto lo anterior, debe advertirse que el buen nombre es la “expresión de la reputación o la fama que tiene una persona” y la honra es la “valoración de las personas dentro de la colectividad”, de manera que tales derechos quedarán lesionados cuando se notician informaciones falsas, erróneas o lesivas que “distorsionan el concepto público que se tiene del individuo”; y su reparación *in natura* impone como medida de satisfacción no pecuniaria la retractación y rectificación de la información lesiva, difundida con igual o mejor cobertura que la primera.

En el caso de autos, la principal observación que conviene hacer es que los medios de comunicación que dieron a conocer la noticia alegada como lesiva no fueron llamados al proceso de reparación directa y no quedó demostrado que quien sí fue demandada, esto es, La Nación, haya concurrido como la fuente de la información publicada, de modo que ninguna responsabilidad podría imputarse por este concepto a las entidades públicas, pero en sede de discusión debe anotarse que, si bien los medios de comunicación difundieron la información acerca de la solicitud de extradición elevada por el gobierno de los Estados Unidos de América en contra de José Fernando Cubides Gómez y su captura y reclusión, asimismo divulgaron de forma amplia y extensa la injusticia de dicha privación y el retiro de la solicitud por parte del Estado requirente, lo cual es indicativo de que el buen nombre y la honra del demandante, finalmente, no quedaron menoscabados.

En este orden de ideas, no puede pasarse por alto que el periódico “*La Patria*” defendió el derecho del injustamente privado de la libertad y dedicó páginas enteras para la divulgación de la entrevista de José Fernando Cubides Gómez, quien de esta manera informó a la opinión pública todo lo concerniente a la injusticia de la privación por él padecida, lo que se refuerza con la declaración de responsabilidad efectuada por vía judicial, igualmente difundida por los medios de comunicación de amplia circulación nacional.

⁸⁴ <https://www.lapatria.com/sucesos/fiscalia-debe-reparar-abogado-caldense-45087>
Consultado el 14 de febrero de 2020, a las 3:57 p.m.

⁸⁵ <https://www.rcnradio.com/colombia/fiscalia-general-de-la-nacion-debera-pagarle-perjuicios-abogado-que-estuvo-detenido-con> - Consultado el 14 de febrero de 2020, a las 4:02 p.m.

Así las cosas, la Sala no encuentra acreditada la concreción del perjuicio reclamado, no considera que sea preciso adoptar una medida de reparación y, menos aún, de carácter pecuniario en contra de la Nación que no aparece como fuente de la información.

7.3. Perjuicios materiales a título de daño emergente – reiteración jurisprudencial

Bajo las voces del artículo 1614 del Código Civil colombiano, se entiende por daño emergente *“el perjuicio o la pérdida [económica] que proviene”*, en este evento, de la privación injusta de la libertad; respecto del cual, los demandantes solicitaron las sumas pagadas por concepto de: (i) servicios de psiquiatría o psicología, terapias y medicamentos empleados por José Fernando Cubides Gómez para manejar el trauma que la privación de la libertad le causó, (ii) las pérdidas económicas derivadas de dicha privación y (iii) el costo de la defensa técnica ejercida por el apoderado Armando Chaux Hernández dentro del trámite de extradición.

Pues bien, con relación al *petitum* del valor correspondiente a gastos médicos para manejo del estrés post traumático, la Sala encuentra acreditado que el 6 de octubre de 2008, el médico siquiatra Hernán Calderón Ocampo certificó que José Fernando Cubides Gómez *“está en tratamiento psiquiátrico desde hace aproximadamente 2 años por cuadro de estrés post traumático”*⁸⁶; y el 26 de febrero de 2010 el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de la Seccional Caldas - Área de Psiquiatría dictaminó que José Fernando Cubides presentaba una alteración adaptativa, con síntomas depresivos y ansiosos leves *“actuales”*, ocurrida como consecuencia del proceso legal y la detención padecida en marzo de 2006, cuyos síntomas *“se mantuvieron posteriormente”*, logrando una mejoría progresiva, con recomendación de continuar el manejo psiquiátrico, en razón a la subsistencia de temores, ansiedad y síntomas depresivos leves⁸⁷.

No obstante lo anterior, la Sala advierte que los medios de prueba antes referidos, aunque acreditan la existencia de un manejo psiquiátrico no demuestran la erogación económica que este generó para el patrimonio de la víctima y, en tal sentido, la petición habrá de ser denegada, pues, como se dijo, la erogación patrimonial no se encuentra acreditada, pues es de todos sabido que el servicio de psiquiatría y psicología se hallan cubiertos por el sistema de seguridad social en salud, de manera que su costo particular exige plena prueba que demuestre la erogación económica.

Ahora bien, en lo que respecta a las *“perdidas económicas derivadas de la privación”*, el a quo accedió al reconocimiento en atención las consignaciones realizadas en la cuenta de la penitenciaría de Combita, acreditadas con los comprobantes allegaos al proceso, que no fueron objetados por la Fiscalía y corresponden a las fechas de privación.

⁸⁶ Fl. 143, C.1.

⁸⁷ Fl. 100 a 107, C.2.

No obstante, aunque está demostrado que entre el 17 de abril y el 17 de octubre de 2006, Angélica Cardona consignó en la cuenta del Banco Popular No. 110250000163, a nombre de – Combita Penitenciaria-, un total de \$2.685.000,00⁸⁸, lo cierto es que no quedó establecido el concepto de dichas consignaciones y, por ende, habrá de denegarse el rubro peticionado.

Finalmente, frente a los honorarios correspondientes a la defensa técnica del privado de la libertad dentro del trámite de extradición, el *a quo* reconoció la suma de \$20.000.000, indexados.

Sin embargo, en este punto la Sala reitera que en sentencia de unificación jurisprudencial proferida el 18 de julio de 2019, la Sección Tercera de esta Corporación⁸⁹ estableció:

“(…)

Tratándose del reconocimiento del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales del abogado que intervino en defensa de quien fue privado injustamente de la libertad, esta Sección ha admitido como prueba de ese perjuicio la documental consistente en los recibos de pago que dan cuenta de la cancelación de los honorarios profesionales y, en su defecto, las certificaciones emitidas por los profesionales del derecho, acerca del pago de sus honorarios.

*Sin embargo, debe recordarse que el artículo 615 del Estatuto Tributario dispone que las **personas que ejercen profesionales liberales**, es decir, profesiones en las cuales “... **predomina el ejercicio del intelecto**, que han sido reconocidas por el Estado y para cuyo ejercicio se requiere la habilitación a través de un título académico”, **están obligadas a “... expedir factura o documento equivalente**, y conservar copia de la misma **por cada una de las operaciones que realicen**, independientemente de su calidad de contribuyentes o no contribuyentes de los impuestos administrados por la Dirección General de Impuestos Nacionales”.*

*En virtud de lo anterior, debe entenderse que, como el **derecho es una profesión liberal**, quienes lo ejercen **están obligadas a expedir la respectiva factura o su documento equivalente** (el cual debe satisfacer los requisitos previstos en el artículo 617 del mismo estatuto); por tanto, si los abogados están obligados a expedir una factura por el valor de sus honorarios profesionales, es dable concluir que ésta es la prueba idónea del pago.*

*Así, en armonía con las referidas normas tributarias, en los eventos de privación injusta de la libertad, **cuando el demandante pretenda obtener la indemnización del daño emergente derivado del pago de honorarios profesionales** cancelados al abogado que asumió la defensa del afectado directo con la medida dentro del proceso penal, quien haya realizado el pago deberá aportar: i) **la prueba de la real prestación de los servicios del abogado** y ii) **la respectiva factura** o documento equivalente expedido por éste, en la cual se registre el valor de los honorarios correspondientes a*

⁸⁸ Fl. 155 a 166, C.1. Comprobante Único de Consignación – Banco Popular.

⁸⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, Exp.: 44.572.

su gestión y la prueba de su pago, de suerte que, si solo se aporta la factura o solo se allega la prueba del pago de la misma y no ambas cosas, no habrá lugar a reconocer la suma pretendida por concepto de este perjuicio.

Ahora, si se prueba la prestación de los servicios por parte del abogado y se aportan tanto la factura como la prueba de su pago, pero no coinciden los valores expresados en ambos, se reconocerá por este concepto el menor de tales valores.

En todo caso, dada la naturaleza cierta y personal de este tipo de perjuicio, la indemnización por concepto del daño emergente por pago de honorarios profesionales sólo se reconocerá en favor del demandante que lo pida como pretensión indemnizatoria de la demanda, quien, además, deberá acreditar idóneamente, conforme a lo dicho en precedencia, que, en efecto, fue quien realizó el pago.”⁹⁰

Pues bien, en el caso de autos quedó demostrado que el 3 de abril de 2006 José Fernando Cubides Gómez suscribió el contrato de prestación de servicios profesionales y reconocimiento de honorarios con el abogado Armando Chaux Hernández, quien se obligó a prestar asesoría y asistencia dentro del trámite del proceso de extradición solicitado por los Estados Unidos de Norte América bajo una remuneración de \$100.000.000.00⁹¹. No obstante, en su declaración el defensor afirmó: *“debo hacer claridad, sin embargo, que de ese convenio se pagaron solamente la suma de veinte millones de pesos”⁹².*

Empero, al expediente no se aportó la factura o documento equivalente expedido por el profesional del derecho - Armando Chaux Hernández, como lo exige la sentencia citada *ut supra*, razón por la cual se negará el reconocimiento peticionado por este concepto.

7.4. Perjuicios materiales a título de lucro cesante – Reiteración jurisprudencial

Conforme al mismo artículo 1614 del C.C., se entiende por lucro cesante la ganancia frustrada o el provecho económico que dejó de reportarse como consecuencia de la privación injusta de la libertad, en cuyo efecto, José Fernando Cubides Gómez peticionó lo que dejó de percibir durante la época de la detención, según quedara demostrado en el proceso o, subsidiariamente y en equidad, la suma equivalente a 100 S.M.L.M.V. Por su parte, el a quo reconoció en abstracto la existencia del perjuicio y ordeno su tasación mediante incidente de liquidación.

Sobre el lucro cesante en los casos de privación injusta de la libertad se pronunció la Sala Plena de la Sección Tercera de la Corporación para unificar los criterios de acreditación de su existencia y cuantía, del periodo indemnizable, del ingreso base de la liquidación, del periodo adicional por reubicación laboral, entre otros, en los siguientes términos:

⁹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, Exp.: 44.572.

⁹¹ Fl. 110 a 113, C.1.

⁹² Fl. 244, C.2.

“(…) su existencia y cuantía deben reconocerse solo: i) a partir de la ruptura de una relación laboral anterior o de una que, aun cuando futura, era cierta en tanto que ya estaba perfeccionada al producirse la privación de la libertad o ii) a partir de la existencia de una actividad productiva lícita previa no derivada de una relación laboral, pero de la cual emane la existencia del lucro cesante.

2.1. Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante

2.1.1. Por concepto de lucro cesante sólo se puede conceder lo que se pida en la demanda, de forma tal que no puede hacerse ningún reconocimiento oficioso por parte del juez de la reparación directa; (...).

2.1.2. Todo daño y perjuicio que el demandante pida que se le indemnice por concepto de lucro cesante debe ser objeto de prueba suficiente que lo acredite (...).

2.2. Parámetros para liquidar el lucro cesante:

2.2.1 Período indemnizable

El período indemnizable, para la liquidación del lucro cesante, en los eventos de privación injusta de la libertad, será el tiempo que duró la detención, (...) desde cuando se materializó la orden de detención con la captura o la aprehensión física (...) y hasta cuando éste recobró materialmente la libertad (...).

La liquidación del lucro cesante comprenderá, si se pide en la demanda y se prueba suficientemente su monto, el valor de los ingresos ciertos que, de no haberse producido la privación de la libertad, hubiera percibido la víctima durante el tiempo que duró la detención y, además, si se solicita en la demanda, el valor de los ingresos que se acredite suficientemente que hubiera percibido la víctima después de recuperar su libertad y que se frustraron con ocasión de pérdida de ésta.

2.2.2 Ingreso base de liquidación

El ingreso base de liquidación deber ser lo que se pruebe fehacientemente que devengaba la víctima al tiempo de su detención, proveniente del ejercicio de la actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos.

(...)

El ingreso de los independientes debe quedar también suficientemente acreditado y para ello es necesario que hayan aportado, por ejemplo, los libros contables que debe llevar y registrar el comerciante y que den cuenta de los ingresos percibidos por su actividad comercial o remitir, por parte de quienes estén obligados a expedirlas, las facturas de venta, las cuales tendrán valor probatorio siempre que satisfagan los requisitos previstos en el Estatuto Tributario, o que se haya allegado cualquier otra prueba idónea para acreditar tal ingreso.

2.2.3 Aplicación del salario mínimo legal mensual

*Cuando se acredite suficientemente que la persona privada injustamente de la libertad desempeñaba al tiempo de su detención una actividad productiva lícita que le proporcionaba ingresos y que no pudo continuar desempeñando por causa de la detención, pero se carezca de la prueba suficiente del monto del ingreso devengado producto del ejercicio de tal actividad lícita o la privada de la libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, **la liquidación del lucro cesante se debe hacer teniendo como ingreso base el valor del salario mínimo legal mensual vigente al momento de la sentencia que ponga fin al proceso de reparación directa**, (...).*

2.2.4 Incremento del 25% por concepto de prestaciones sociales

*Se puede reconocer un incremento del 25% al ingreso base de liquidación, por concepto de prestaciones sociales, siempre que: i) así se pida en la demanda y ii) se pruebe suficientemente que el afectado con la medida **trabajaba como empleado al tiempo de la detención**, pues las [prestaciones] sociales son beneficios que operaran con ocasión de una relación laboral subordinada. (...)*⁹³. (Resaltado propio del texto).

Dados los parámetros que anteceden, la Sala encuentra que el demandante José Fernando Cubides Gómez es abogado de la Universidad de Manizales, con especialización en Derecho Privado⁹⁴, quien se desempeñó como asesor jurídico de la plaza de mercado – Centro Galerías, entre septiembre de 1998 y septiembre de 1999⁹⁵; abogado de la compañía Casa Restrepo, desde junio de 2005⁹⁶; docente catedrático de la Universidad Remigton, desde febrero y hasta marzo de 2006; docente catedrático del Instituto Técnico American Business School, desde febrero y hasta marzo de 2006; asesor jurídico de la empresa Muebles Ubotero, desde mayo de 1990 y hasta abril de 2006; así como que tenía oficina de abogado en el Edificio Plaza Centro desde el año 2002 y hasta la fecha de expedición del certificado que así lo acredita, esto es, abril de 2006⁹⁷.

Por otro lado, en declaración rendida el 26 de abril de 2010 Armando Chaux Hernández informó que José Fernando Cubides, con posterioridad al procedimiento de extradición, *“para fortuna de él y los suyos a (sic) pudo volver a ejercer el litigio después de ir paso a paso superando este drama”*⁹⁸.

En este orden de ideas, la Sala observa que José Fernando Cubides Gómez ejercía la profesión de abogado para la época en la que resultó privado de la libertad, pero no halla demostrado el ingreso mensual reportado por la víctima dentro de tal ejercicio, en razón a lo cual reconocerá el lucro cesante petitionado en la demanda, consolidado durante el periodo de privación de la libertad (7,56 meses) y lo liquidará con fundamento en el salario mínimo legal mensual vigente para la época de esta sentencia, sin que haya lugar al incremento por prestaciones sociales, y con fundamento en la siguiente fórmula:

⁹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2019, Rad. 44.572.

⁹⁴ Fl. 129 a 131, C.1.

⁹⁵ Fl. 132, C.1.

⁹⁶ Fl. 134, C.1.

⁹⁷ Fl. 133, C.1.

⁹⁸ Fl. 244, C.2.

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

S = Suma calculada

Ra = Renta actualizada (\$877.803 S.M.L.M.V.)

n = Número de meses del período indemnizable (7,56 meses)

i = Tasa de interés constante 0,004867

$$S = \$877.803 \times \frac{(1+0,004867)^{7,56} - 1}{0,004867}$$

$$S = \$ 6.743.090,13$$

Así, corresponde a José Fernando Cubides Gómez, la suma de \$ 6.743.090,13, por concepto de lucro cesante.

8. Imputación de la condena

Como quedó dicho en el acápite correspondiente, La Nación está legitimada en la causa por pasiva y debidamente representada por la Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Sin embargo, una vez efectuado el juicio de imputación pudo verse que la falla alegada contra esta última entidad no quedó acreditada y, adicionalmente, la Policía Nacional no tuvo injerencia en el trámite de extradición, más allá de lo que respecta a la ejecución de la orden de captura emitida por el Fiscal General de la Nación, por lo que tampoco hay razón jurídica para atribuirle al Ministerio de Defensa – Policía Nacional responsabilidad alguna a título de daño especial.

Colorario de lo anterior, subsiste la demanda interpuesta por José Fernando Cubides Gómez y su grupo familiar contra la Fiscalía General de la Nación de la totalidad de los perjuicios a ellos irrogados con la privación injusta de la libertad, pero, como se vio, en el trámite de la solicitud de extradición que acude como hecho generador del daño antijurídico fue determinante la actuación conjunta de la Fiscalía General de la Nación, del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Ministerio del Interior, situación de la que emana la obligación solidaria prescrita por el artículo 2344⁹⁹ del C.C. y que, si bien no exige la integración de un litisconsorcio necesario, sí insta a la entidad demandada a satisfacer la totalidad de la condena en virtud de la subrogación dispuesta por el artículo 1578¹⁰⁰ *ibídem* y a repetir contra las demás entidades que contribuyeron a la causación del

⁹⁹ Artículo 2344. Responsabilidad Solidaria. Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.

Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso.

¹⁰⁰ Artículo 1579. Subrogación de deudor solidario. El deudor solidario que ha pagado la deuda o la ha extinguido por alguno de los medios equivalentes al pago, queda subrogado en la acción del acreedor con todos sus privilegios y seguridades, pero limitada respecto de cada uno de los codeudores a la parte o cuota que tenga este codeudor en la deuda.

Si el negocio para el cual ha sido contraída la obligación solidaria, concernía solamente a alguno o algunos de los deudores solidarios, serán estos responsables entre sí, según las partes o cuotas que le correspondan en la deuda, y los otros codeudores serán considerados como fiadores.

La parte o cuota del codeudor insolvente se reparte entre todos los otros a prorrata de las suyas, comprendidos aún aquellos a quienes el acreedor haya exonerado de la solidaridad.

mencionado daño antijurídico – privación injusta de la libertad.

A la sazón, debe advertirse que de vieja data la Sección Tercera de esta Corporación ha consolidado que:

“(…) por virtud de la solidaridad consagrada en el artículo 2344 del Código Civil, la víctima puede demandar por la totalidad del perjuicio que se la ha irrogado a todos o a cualquiera de los jurídicamente responsables de atender la correspondiente obligación resarcitoria, sin que requiera integrar un litisconsorcio necesario toda vez que, precisamente, una de las ventajas de la solidaridad consiste en la posibilidad de cobrar el todo a una sola persona.

De ahí que el demandado inicial no pueda exonerarse parcialmente de responsabilidad, a pesar de que exista un tercero también jurídicamente responsable de indemnizar los perjuicios, pues los dos han concurrido a la causación de los mismos, entendiendo, se insiste, que la anotada concurrencia no significa que físicamente participen los dos, sino que desde el punto de vista de la causalidad adecuada y de la imputabilidad jurídica, tanto el tercero como el demandado sean instrumentos activos y/o jurídicamente llamados a responder por la producción del daño. Cosa distinta es que el demandado que ha pagado la totalidad de la indemnización judicialmente ordenada se subroga, por virtud de la solidaridad misma, en todos los derechos que la víctima directa tendría contra los demás responsables de la causación del daño. En ese orden de ideas, el demandado podrá —o mejor, en su condición de entidad pública gestora de los intereses generales, deberá— repetir contra el tercero o terceros que han contribuido a producir el daño.”¹⁰¹

En síntesis, de las entidades demandadas se estableció la responsabilidad administrativa y patrimonial a título de daño especial por la participación en el trámite de la solicitud de extradición, únicamente, de la Fiscalía General de la Nación, entidad vinculada a la acción de reparación directa en contra de cuyo presupuesto habrá de imputarse la condena aquí reconocida, sin perjuicio de las obligaciones derivadas de lo dispuesto por los artículos 2344 y 1578 del C.C., frente a los ministerios de Relaciones Exteriores y del Interior.

9. Condena en costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia una actuación temeraria de alguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para ésta proceda.

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

RESUELVE

¹⁰¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 26 de marzo de 2008. Exp. 16530.

MODIFICAR la sentencia del 19 de septiembre de 2013 proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Caldas, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR responsable a La Nación – Fiscalía General de la Nación por los perjuicios causados con la privación injusta de la libertad padecida por José Fernando Cubides Gómez, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a La Nación – Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero en favor de las personas que a continuación se relacionan:

José Fernando Cubides Gómez	Víctima directa	70 SMLMV
Rebeca Cubides Gómez	Madre	70 SMLMV
José Fernán Cubides Giraldo	Hijo	70 SMLMV
Angélica María Cardona Muñoz	Compañera Permanente	70 SMLMV
Luz del Socorro Cubides de Arango	Hermana	35 SMLMV
María Stella González Cubides	Hermana	35 SMLMV

TERCERO: CONDENAR a La Nación – Fiscalía General de la Nación a pagar por concepto de lucro cesante a favor de José Fernando Cubides Gómez, la suma de \$6.743.090,13.

CUARTO: SIN CONDENA EN COSTAS

QUINTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: DESE cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C.P.C.

SÉPTIMO: En firme esta providencia **ENVÍESE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Presidente de la Sala
Aclaración de Voto Cfr. Rad.36146-15 #1 y
Voto Disidente Rad. 44.572-19 #2

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado
Aclaración de Voto

NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado Ponente

