



---

**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA  
SUBSECCIÓN C**

**CONSEJERO PONENTE: NICOLÁS YEPES CORRALES**

**Bogotá D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022)**

**Referencia:** REPARACIÓN DIRECTA  
**Radicación:** 25000232600020090065201 (46747)  
**Demandante:** JULIAN ROBERTO RINCON MARIN Y OTROS  
**Demandado:** NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL Y OTRO

**Tema:** Privación de la libertad. Captura. Daño antijurídico imputable al Estado.

### **SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA**

---

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 24 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda.

#### **I. SÍNTESIS DEL CASO**

El 26 de enero de 2007, agentes de la Policía Nacional capturaron a Julián Roberto Rincón Marín, porque presuntamente la Fiscalía 2ª Local de Villavicencio había librado una orden de captura en su contra. En esa misma fecha, el señor Rincón Marín fue puesto a disposición del ente acusador, pero permaneció privado de la libertad en un calabozo de la policía. El 29 de enero de 2007, el Fiscal Jefe de la Unidad Local de Villavicencio solicitó a la Policía Nacional dejar en libertad al capturado, pues evidenció que no existía ninguna orden de captura en su contra. Los demandantes consideran que la privación de la libertad de Julián Roberto Rincón Marín fue injusta, pues autoridades del Estado lo detuvieron durante varios días sin existir algún fundamento legal para ello.



## II. ANTECEDENTES

### 1. Demanda

El 7 de mayo de 2008<sup>1</sup>, Julián Roberto, Guillermo Arturo, Amparo, Rosalba, María Nubi, Luz Marina, Silvia Elena, María Consuelo y Lia Lucy Rincón Marín; Carmen Lilia Martínez Reyes y Julián Alejandro Rincón Martínez, 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 el Ministerio de Defensa - Policía Nacional, por los perjuicios ocasionados por la privación de la libertad de la que fue objeto Julián Roberto Rincón Marín.

Como pretensiones de su demanda, el extremo activo solicita condenar a la parte demandada a pagar, por perjuicios morales, 100 SMLMV a cada uno de los accionantes; por daño emergente, la suma de \$3.000.000 a Julián Roberto Rincón Marín; y por lucro cesante, la suma de \$300.000 a Julián Roberto Rincón Marín.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirma que el 26 de enero de 2007, agentes de la Policía Nacional capturaron a Julián Roberto Rincón Marín, pues supuestamente la Fiscalía 2ª Local de Villavicencio había librado una orden de captura en su contra, dentro del proceso penal tramitado con el número de radicado 13327.

Indica que en esa misma fecha, el señor Rincón Marín fue puesto a disposición del ente acusador, pero permaneció privado de la libertad en un calabozo de la policía.

Sostiene que el 29 de enero de 2007, el Fiscal Jefe de la Unidad Local de Villavicencio solicitó a la Policía Nacional dejar en libertad al capturado, pues evidenció que no existía ninguna orden de captura en contra.

---

<sup>1</sup> Fl. 8 a 19, C. 2.



Los demandantes consideran que la privación de la libertad de Julián Roberto Rincón Marín fue injusta, pues autoridades del Estado lo detuvieron durante varios días sin existir ningún fundamento legal para ello.

Textualmente señalan en la demanda: “[...] *Demanda Administrativa de reparación directa [...] en contra de [la] Nación... – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación [...]. Se declare que la Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional y Fiscalía General de la Nación son solidariamente responsables de los perjuicios materiales y morales causados [...] por la arbitraria privación de la libertad consecuencia de la captura de que fue objeto el señor Julián Roberto Rincón Marín los días 26, 27, 28 y 29 de enero de 2007 por una supuesta orden de captura de la Fiscalía General de la Nación, que nunca existió [...]. Ciertamente, al señor Julián Roberto Rincón Marín [...] se le privó de la libertad con base en una orden de captura inexistente, [...] siendo liberado mediante el reconocimiento del error que hizo la propia Fiscalía [...]*”.

## 2. Contestaciones

El 27 de enero de 2010<sup>2</sup>, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda y ordenó su notificación a la parte demandada y al Ministerio Público.

2.1. La Fiscalía General de la Nación<sup>3</sup> sostuvo que no ocasionó un daño antijurídico al capturado, porque actuó de conformidad con lo dispuesto en los artículos 356 y 357 de la Ley 600 de 2000. Como excepciones formuló las que denominó “*falta de legitimación por pasiva*” e “*inexistencia de daño extrapatrimonial por falta de prueba*”.

2.2. El Ministerio de Defensa - Policía Nacional<sup>4</sup> manifestó que capturó a Julián Roberto Rincón Marín en cumplimiento de las funciones constitucionales y legales que le habían sido conferidas. Como excepciones formuló las que denominó “*ineptitud sustantiva de la demanda*” y “*hecho de un tercero*”.

<sup>2</sup> Fl. 75 a 76, C. 2.

<sup>3</sup> Fl. 78 a 93, C. 2.

<sup>4</sup> Fl. 154 a 159, C. 2.



### 3. Alegatos de conclusión en primera instancia

El 4 de julio de 2012<sup>5</sup> se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

3.1. La parte demandante<sup>6</sup>, la Fiscalía General de la Nación<sup>7</sup> y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional<sup>8</sup> reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y en la contestación de esta, respectivamente.

3.2. El Ministerio Público<sup>9</sup> solicitó desestimar las pretensiones de la demanda, porque el material probatorio era insuficiente para acreditar el daño alegado en el libelo introductorio.

### 4. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 24 de octubre de 2012<sup>10</sup> el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda, al constatar que no obraban pruebas en el expediente que permitieran acreditar la privación de la libertad de la que cual había sido objeto Julián Roberto Rincón Marín.

Al efecto sostuvo que: “[...] Del recaudo probatorio obrante en el expediente, la Sala observa que no se acreditó en debida forma la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado [...]. En efecto, en el sub judice no obra material probatorio suficiente que le permita a la Sala establecer la captura o la privación injusta de la libertad del señor Julián Roberto Rincón Marín [...]. La parte actora alegó que el señor Julián Roberto Rincón Marín fue capturado el 26 de enero de 2007 hasta el lunes 29 de enero de 2007, [...] lo cierto es que dichas afirmaciones quedaron huérfanas de prueba [...]. Efectuados, los anteriores planteamientos, es claro para la Sala que dentro de la etapa probatoria antes descrita y adelantada

<sup>5</sup> Fl. 191, C. 2.

<sup>6</sup> Fl. 210 a 213, C. 2.

<sup>7</sup> Fl. 192 a 198, C. 2.

<sup>8</sup> Fl. 199 a 202, C. 2.

<sup>9</sup> Fl. 139 a 150, C. 2.

<sup>10</sup> Fl. 215 a 229, C. 1.



*hasta esta instancia, la parte actora incumplió con la carga probatoria que le asiste de acuerdo a las alegaciones y pretensiones descritas en la demanda formulada [...]”.*

## **5. Recurso de apelación**

El 28 de enero de 2012<sup>11</sup>, la parte demandante interpuso recurso de apelación, el cual fue concedido el 14 de febrero de 2013<sup>12</sup> y admitido el 29 de abril de 2013<sup>13</sup>.

5.1. La parte demandante<sup>14</sup> argumentó que el daño se había acreditado en el expediente, pues el oficio No. 274 suscrito por el Fiscal Jefe de la Unidad Local de Villavicencio daba cuenta de la privación injusta de la libertad de la que había sido objeto el señor Rincón Marín.

Textualmente manifestó que: “[...] *Tenemos entonces, que para nuestro asunto no puede quedar duda alguna de que el oficio 274, documento público que expresamente manifiesta la fecha desde la cual fue privado de la libertad el señor Rincón Marín, fue suscrito por el Fiscal Jefe de la Unidad. Dicho documento no fue objeto de tacha de falsedad, por lo que según la ley debe surtir todos los efectos de presunción de autenticidad y no negarle su valor probatorio [...]. Encontrando el Tribunal probada la privación de la libertad y con el documento público la fecha desde la cual se efectuó dicha privación, está probado el hecho, el nexo causal y el perjuicio reclamado por mis mandantes dentro de la acción de la referencia [...]*”.

## **6. Alegatos de conclusión en segunda instancia**

El 14 de mayo de 2021<sup>15</sup> se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y presentar concepto, respectivamente.

---

<sup>11</sup> Fl. 231 a 233, C. 1.

<sup>12</sup> Fl. 235 C. 1.

<sup>13</sup> Fl. 239 C. 1.

<sup>14</sup> Fl. 231 a 233, C. 1.

<sup>15</sup> Fl. 305, C. 1.



6.1. La Fiscalía General de la Nación<sup>16</sup> reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda.

6.2. La parte demandante, el Ministerio de Defensa - Policía Nacional y el Ministerio Público guardaron silencio<sup>17</sup>.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. Competencia

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 24 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 270 de 1996.

#### 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 un acto administrativo, según lo dispone el artículo 86<sup>18</sup> del Código Contencioso Administrativo.

En este caso la acción procedente es la de reparación directa, porque se reclama la reparación de un daño proveniente de un hecho imputable a la Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa.

---

<sup>16</sup> Índice 73, Samai.

<sup>17</sup> Fl. 306, C. 1.

<sup>18</sup> “Artículo 86. Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa. Las entidades públicas deberán promover la misma acción cuando resulten condenadas o hubieren conciliado por una actuación administrativa originada en culpa grave o dolo de un servidor o ex servidor público que no estuvo vinculado al proceso respectivo, o cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.”



### 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 general<sup>19</sup>, 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<sup>20</sup>, 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 bifronte, 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.

---

<sup>19</sup> 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.”.

<sup>20</sup> 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.”.



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*<sup>21</sup> 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 justicia<sup>22</sup>, 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.

Además, 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

---

<sup>21</sup> 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”.

<sup>22</sup> 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, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado”.



que ocurra, puesto que a partir de ese momento se hace evidente el carácter injusto de la limitación del derecho a la libertad<sup>23</sup>.

En el caso *sub examine* se estima que el derecho de accionar se ejerció en tiempo, dentro del término de dos (2) años para el vencimiento de la acción, teniendo en cuenta: **i)** que Julián Roberto Rincón Marín quedó en libertad el 29 de enero de 2007, según da cuenta copia auténtica del oficio JULF-15/07 del 29 de enero de 2007<sup>24</sup>; y **ii)** que la demanda se presentó el 7 de mayo de 2008<sup>25</sup>.

#### 4. Legitimación en la causa

4.1. Julián Roberto Rincón Marín (víctima), Luz Marina Rincón Marín (hermana), Silvia Elena Rincón Marín (hermana), María Consuelo Rincón Marín (hermana), Rosalba Rincón Marín (hermana), Amparo Rincón Marín (hermana), Lia Lucy Rincón Marín (hermana) y María Nubi Rincón Marín (hermana), están legitimados en la causa por activa, ya que el primero fue la persona capturada por la Policía Nacional el 26 de enero de 2007 y los demás conforman su núcleo familiar, según dan cuenta copias auténticas de sus registros civiles de nacimiento y de la partida eclesiástica de nacimiento de María Nubi Rincón Marín<sup>26</sup>.

4.2. Carmen Lilia Martínez Reyes no está legitimada en la causa por activa, pues no probó tener un vínculo familiar con la víctima, ni tener la calidad de tercera perjudicada dentro del proceso, ni algún interés en las resultas del mismo. Y si bien en el expediente obran las declaraciones extraprocesales rendidas el 18 de abril de 2008 por Julián Roberto Rincón Marín y Carmen Lilia Martínez Reyes<sup>27</sup>, en la que afirman que ella era compañera permanente de Rincón Marín, éstas pruebas por sí solas son insuficientes para tener por acreditada dicha calidad, pues no surtieron el

<sup>23</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 14 de febrero de 2002, Rad.: 13.622; 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.

<sup>24</sup> Fl. 13, C. 3.

<sup>25</sup> Fl. 19, C. 2.

<sup>26</sup> Fl. 8, 6, 3, 7, 5, 4, 1, C. 3. La partida de bautismo allegada al proceso será valorada porque fue inscrita el 27 de enero de 1935, es decir, con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto 1260 de 1970.

<sup>27</sup> Fl. 9, C. 3.



trámite previsto para la ratificación, tal y como lo disponen los artículos 229, 298 y 299 del Código de Procedimiento Civil (hoy artículo 222 del Código General del Proceso), y la jurisprudencia pacífica de la Sección Tercera de esta Corporación<sup>28</sup>. Sumado a ello, es importante destacar que estas pruebas tampoco encuentran apoyo en ningún otro documento que permita, luego de una valoración conjunta<sup>29</sup>, arribar a dicha conclusión.

Igualmente, Julián Alejandro Rincón Martínez y Guillermo Arturo Rincón Marín no están legitimados en la causa por activa, pues no aportaron ninguna prueba para acreditar que tenían un vínculo familiar con el señor Rincón Marín o que permitiera establecer la calidad de terceros perjudicados dentro del proceso, ni el interés en las resultas del mismo.

4.3. La Nación se encuentra legitimada en la causa por pasiva y está debidamente representada por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional y la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con los criterios señalados por la jurisprudencia de esta Sección<sup>30</sup>, pues la primera fue la entidad que capturó a Julián Roberto Rincón Marín, y la segunda fue la institución ante la cual el capturado fue puesto a disposición y que posteriormente ordenó su libertad.

---

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 26 de agosto de 2019, Rad.: 44373. Esta Sala ha indicado que: “(...) en cuanto a la legitimación en la causa por activa de María Libia Ruiz Berrio, la Sala observa que tampoco está legitimada para actuar, pues no se encuentra acreditado que ella era la compañera permanente de Jhon Jairo Espinoza Álvarez, ya que para acreditar esta condición aportó dos (2) declaraciones extra juicio de fecha 3 de octubre de 2003 rendidas por Francisco Javier Hernández y María Nhora García Reyes en la Notaría Segunda de Medellín. **Dichas declaraciones no surtieron el trámite previsto para la ratificación, tal y como lo disponen los artículos 229, 298 y 299 del Código de Procedimiento Civil [hoy artículo 222 del Código General del Proceso], motivo por el cual, atendiendo la jurisprudencia pacífica de la Sección Tercera de esta Corporación, no se tendrán como prueba suficiente para acreditar la calidad aducida**”. (Se resalta)

<sup>29</sup> La apreciación de las pruebas debe hacerse conforme al Código de Procedimiento Civil Colombiano que en su artículo 187 dispone que el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la sana crítica, es decir de la lógica, la ciencia y la experiencia. “Artículo 187. *Apreciación de las Pruebas. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba*”.

<sup>30</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Auto del 25 de septiembre de 2013, Rad.: 20420.



## 5. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si se cumplieron los presupuestos legales para la captura de Julián Roberto Rincón Marín o si con la misma se causó un daño antijurídico que el Estado tiene el deber de reparar.

## 6. Solución del problema jurídico

Antes de resolver el problema jurídico es menester hacer unas consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado y el desarrollo jurisprudencial frente a la captura.

### 6.1. Consideraciones generales sobre la responsabilidad del Estado

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991<sup>31</sup> 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 derecho<sup>32</sup>, que contraría el orden legal<sup>33</sup> o que está desprovista de una causa que la justifique<sup>34</sup>, resultando que se produce, sin derecho, al contrastar con las normas del ordenamiento y, contra derecho, al lesionar una situación reconocida o protegida<sup>35</sup>, violando de manera directa el principio *alterum non laedere*, en tanto

---

<sup>31</sup> "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".

<sup>32</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 2 de marzo de 2000. Rad.: 11945

<sup>33</sup> 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.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de noviembre de 1999, Rad.: 11499; Sentencia del 27 de enero de 2000, Rad.: 10867.

<sup>35</sup> Cosso. Benedetta. Responsabilità della Pubblica Amministrazione, en obra colectiva Responsabilità Civile, a cargo de Pasquale Fava. Pág. 2407, Giuffrè Editore, 2009, Milán, Italia.



resulta contrario al ordenamiento jurídico dañar a otro sin repararlo por el desvalor patrimonial que sufre.

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 concreto<sup>36</sup>.

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*.

## 6.2. Generalidades de la captura

Las disposiciones constitucionales que rigen la actividad de la fuerza pública buscan esencialmente asegurar la vida, la libertad y la convivencia pacífica de todos los ciudadanos<sup>37</sup>, lo cual, dentro del diseño y estructura de la misma, comporta la institucionalización de las autoridades con el propósito de proteger a todas las personas residentes en Colombia<sup>38</sup>.

Para tal efecto, el artículo 218<sup>39</sup> de la Constitución Política, radica en cabeza de la Policía Nacional el deber supremo de proteger a los habitantes del territorio nacional en su vida y libertades. De manera tal que en caso de presentarse una violación o transgresión injustificada a lo preceptuado en la norma citada *ut supra*, se configurará, dependiendo de las particularidades de cada caso, una eventual responsabilidad administrativa y patrimonial de dicha institución en cabeza de quien ejerza su representación.

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia de 18 de mayo de 2017, rad.: 36.386.

<sup>37</sup> Cfr. Preámbulo de la Constitución Política de Colombia.

<sup>38</sup> Cfr. Constitución Política. Artículo 2º.

<sup>39</sup> “Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía. La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz. La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.



Las funciones y deberes normativos de la Policía Nacional fueron reguladas y definidas en el Decreto 1355 de 1970 -Código de Policía vigente para la época de los hechos-, con el objeto de establecer las normas de carácter general y concreto que regularan la prestación de su servicio, fijaran las reglas y pautas de los procedimientos para el personal de la institución en aras de asegurar el cumplimiento de la misión constitucional a ella asignada y de establecer una guía permanente de los procedimientos en la prestación del servicio.

A su turno, en los artículos 56 a 71 *ibídem*, se definieron los criterios y casos en los cuales la Policía Nacional podía, mediante el procedimiento de aprehensión, restringir la libertad física de las personas en el territorio nacional, a saber:

*“Artículo 56. Nadie puede ser privado de la libertad sino:*

- a) Previo mandamiento escrito de autoridad competente; (**Literal declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-176 de 2007, en el entendido que la privación de la libertad debe condicionarse a previo mandamiento escrito de autoridad judicial competente.**)*
- b) En el caso de flagrancia o cuasi flagrancia de infracción penal o de policía.*

*Artículo 57. Todo mandamiento de captura debe fundarse en ley o en reglamento de policía. (**Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-024 de 1994**)*

*Artículo 58. Cualquiera puede ser aprehendido por la policía y privado momentáneamente de su libertad mientras se le conduce ante la autoridad que ha ordenado su comparecencia. (**Artículo declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-176 de 2007, en el entendido que se requiere que exista mandato previo de autoridad judicial competente.**) (...)*

*Artículo 62. La policía está obligada a poner al capturado dentro de la siguiente hora hábil a la de la captura a órdenes del funcionario que la hubiere pedido en su despacho o en el respectivo establecimiento carcelario, descontado el tiempo del recorrido o el de cualquier demora debida a circunstancias insuperables. Cuando se trate de orden administrativa la captura se realizará en hora hábil; si es inhábil se mantendrá al requerido en su casa hasta la primera hora hábil siguiente. (**Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-176 de 2007**)*

*Excepcionalmente en materia penal, la policía puede disponer hasta de 24 horas para establecer la plena identificación del aprehendido y comprobar la existencia de otras solicitudes de captura. Cuando ello ocurra, dará inmediatamente aviso a la autoridad que solicitó la captura. (...)*

*Artículo 69. La policía podrá capturar a quienes sorprenda en flagrante contravención de policía, cuando el hecho se realice en lugar público o abierto al público y para el solo efecto de conducir al infractor ante el respectivo jefe de policía.*



*En este caso, si el infractor se identifica plenamente y proporciona la dirección de su domicilio, el agente de policía puede dejarlo en libertad y darle orden escrita para que comparezca ante el jefe de policía dentro del término que en ella señale sin que exceda de 48 horas siempre que, a su juicio, tal medida no perjudique el mantenimiento del orden público. **Si la persona citada no cumple la orden de comparendo deberá ser capturada.** (Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-237 de 2005) (...)*

**Artículo 71.** *Con el solo fin de facilitar la aprehensión de delincuentes solicitados por autoridad competente, la policía previa venia del alcalde del lugar, podrá efectuar capturas momentáneas de quienes se hallen en sitios públicos o abiertos al público.*

*Esta operación se ejecutará en sitios urbanos o rurales predeterminados. Las personas contra quienes no exista petición de captura deberán ser puestas inmediatamente en libertad, a menos que su identificación se dificulte, caso en el cual la captura podrá prolongarse hasta por 12 horas”.*

De otra parte, no puede perderse de vista que la Constitución Política en su artículo 28 dispone que “[N]adie puede ser molestado en su persona o familia, ni reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido por la ley. La persona detenida preventivamente será puesta a disposición del juez competente dentro de las treinta y seis horas siguientes, para que éste adopte la decisión correspondiente en el término que establezca la ley. En ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”.

A su vez, el artículo 32 de la norma fundamental prevé que el “delincuente sorprendido en flagrancia podrá ser aprehendido y llevado ante el juez por cualquier persona”.

Ahora bien, la Corte Constitucional en sentencia C-024 de 1994, al examinar la constitucionalidad de los artículos 56, 57, 62, 64, 70, 71, 78, 79, 81, 82, 84, 102, y 105 del Decreto 1355 de 1970, estableció que la “detención administrativa” era una posibilidad que tenían las autoridades de policía de aprehender físicamente a una persona sin que mediara orden judicial o se presentara una situación de flagrancia, en busca de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas de todos los ciudadanos.

En el anterior proveído, la Corte Constitucional condicionó este tipo de restricción



de la libertad al cumplimiento de los siguientes requisitos: **i)** que se basara en razones objetivas y en motivos fundados; **ii)** que fuera necesaria, es decir, que la autoridad policial no pudiera esperar a que se librara la orden judicial; **iii)** que tuviera como fin verificar los hechos que podían considerarse delictivos; **iv)** que durara máximo 36 horas (cumplido este término la persona debía ser liberada o puesta a disposición de la autoridad competente); **v)** que fuera proporcionada, es decir, se debía verificar si el hecho a investigar justificaba o no la medida; **vi)** que se permitiera el ejercicio de la acción de habeas corpus como control de la aprehensión; **vii)** que no transgrediera el principio de igualdad de los ciudadanos, esto es, que no se empleara como una forma de hostilidad hacia ciertos grupos sociales; **viii)** que no se utilizara para justificar la realización de un registro domiciliario sin orden judicial; y **ix)** que la persona aprehendida fuera tratada humanamente, se le respetara su dignidad humana y, además, se le informaran las razones de su detención y sus derechos<sup>40</sup>.

Posteriormente, la misma Corte Constitucional al analizar la constitucionalidad del artículo 207<sup>41</sup> del Decreto 1355 de 1970, mediante sentencia C-199 de 1998, estableció que la retención por parte de agentes de la Policía Nacional era una medida constitucionalmente legítima. Sin embargo, determinó que su naturaleza era excepcional y procedía cuando se adoptara con fines preventivos y existieran motivos fundados, objetivos y ciertos para proceder a su adopción. Igualmente, precisó que dicha retención no era equivalente a la detención preventiva que contempla el artículo 28 de la Constitución Política.

Posteriormente, el Alto Tribunal Constitucional en sentencia C-1024 de 2002, al examinar la constitucionalidad del Decreto Legislativo No. 2002 de 2002<sup>42</sup>, declaró la inconstitucionalidad del artículo 3º que habilitaba la captura sin autorización judicial previa. Para tal efecto, concluyó que la adopción de dichas medidas

<sup>40</sup> Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 15 de febrero de 2018. Rad.: 55078.

<sup>41</sup> Artículo 207. *Compete a los comandantes de estación y de subestación aplicar la medida correctiva de retenimiento en el comando:*

1. *Al que irrespete, amenace o provoque a los funcionarios uniformados de la policía en el desarrollo de sus funciones. (subrayado declarado inexecutable)*

2. *Al que deambule en estado de embriaguez y no consienta en ser acompañado a su domicilio.*

3. *Al que por estado grave de excitación pueda cometer inminente infracción a la ley penal".*

<sup>42</sup> "Por el cual se adoptan medidas para el control del orden público y se definen las zonas de rehabilitación y consolidación".



constituía una vulneración flagrante de los mandatos constitucionales, al restringir la libertad de las personas sin mediar una orden judicial expedida por autoridad competente.

Dicha posición ha sido reiterada por ese Tribunal en las sentencias C – 237 de 2005 y C - 176 de 2007. En esta última analizó la exequibilidad de los artículos 56, 58, 62 y 83 del Decreto 1355 de 1970 y concluyó lo siguiente:

*“El artículo 28 de la Constitución protege el derecho a la libertad física de la persona con la regulación de una serie de garantías que buscan asegurar el ejercicio legítimo del derecho y el adecuado control al abuso del poder. De hecho, como bien lo describe la doctrina<sup>43</sup>, la libertad constituye un presupuesto fundamental para la eficacia de los demás derechos y el instrumento “primario” del ser humano para vivir en sociedad. Por esta razón, el constituyente no sólo otorgó a la libertad el triple carácter: valor (preámbulo), principio que irradia la acción del Estado (artículo 2º) y derecho (artículo 28), sino que diseñó un conjunto de piezas fundamentales de protección a la libertad física de las personas que aunque se derivan de ella se convierten en garantías autónomas e indispensables para su protección en casos de restricción. Dentro de estos se encuentran los derechos a ser informado sobre los motivos de la detención, a ser detenido por motivos previamente definidos por el legislador y a ser detenido en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente (artículos 28 y 29 de la Constitución).*

*Es evidente, entonces, que al lado de la protección al “derecho primario” de la libertad, existen otros “derechos-garantía” que están dirigidos a prohibir las restricciones de libertad arbitrarias o ilegítimas, de tal forma que la decisión que limita el derecho de libertad está sometida a una serie de mecanismos de control de validez de la decisión. De hecho, no se trata de prohibir la privación de la libertad cuando ésta busca desarrollar objetivos y finalidades constitucionalmente válidas, se trata de circundar al ejercicio de libertad de garantías obligatorias y vinculantes que limitan la orden estatal y evitan el arbitrio punitivo.*

*11. Precisamente, uno de los derechos-garantía de la libertad física a que hace referencia el artículo 28 de la Constitución, es el mandamiento escrito de autoridad judicial competente para su privación. En efecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido reiterada en sostener que el carácter garantista y humanista de la Constitución de 1991 exige como mecanismo de protección fundamental del derecho a la libertad y como condición sine qua non para disponer la privación de la libertad de una persona, el mandamiento escrito de autoridad judicial competente. En efecto, como lo advirtió la sentencia C-024 de 1994, la reserva judicial de la libertad fue plasmada por el constituyente de manera expresa y consensuada, pues la simple comparación entre los artículos 23 de la Constitución de 1886 y 28 de la actual Carta muestran que el primero señalaba la detención por orden de la “autoridad competente”, mientras que el segundo dispone que “nadie puede ser... detenido... sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”. Entonces, es claro que la voluntad del constituyente estuvo expresamente dirigida a prohibir la*

<sup>43</sup> Sobre la importancia del derecho a la libertad física y la descripción de sus garantías en los Estados Democráticos, se consultó a Freixes San Juan, Teresa y Remotti, José Carlos en “El Derecho a la Libertad Personal”. Editorial PPU, S.A. Barcelona. Primera Edición. 1993.”



*privación de la libertad por orden de autoridades administrativas, cuya facultad estuvo autorizada por la norma constitucional derogada”.*

En concordancia con la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado<sup>44</sup> en sentencia del 15 de febrero de 2018, en la que resolvió un caso de detención irregular o “captura administrativa” concluyó lo siguiente:

*“En primer lugar, precisa la Sala que, tal y como lo afirmó la Fiscalía General de la Nación en la providencia transcrita con anterioridad, según la sentencia C-024 de 1994, la “captura administrativa” procedía cuando estuviera fundamentada en razones objetivas y motivos fundados y, además, cuando se realizara con el objeto de verificar hechos que pudieran considerarse delictivos, entre otras cosas.*

***Sin embargo, con posterioridad, específicamente en pronunciamiento de 1998 (sentencia C-199), reiterado en 2002 (Sentencia C-1024), la Corte Constitucional estimó que la detención de una persona solo podía realizarse cuando existiera la orden de la autoridad judicial competente y siempre que existieran motivos previamente definidos por la ley.***

*Dicha corporación agregó que la única excepción para efectuar una detención sin orden judicial era que se tratara de una captura en flagrancia, la que, según el artículo 345 de la Ley 600 de 2000 (norma aplicable), se configuraba cuando: a) la persona era sorprendida y capturada al momento de cometer la conducta punible; b) la persona era sorprendida e identificada o individualizada al momento de cometer la conducta punible y aprehendida inmediatamente después o c) la persona era sorprendida y capturada con objetos o instrumentos que evidenciaran su participación en un delito.*

*Siendo así, la Sala considera que para el momento en que se realizó la “captura administrativa” del señor Yeison Estiben Zapata Lara -28 de febrero de 2005- tal procedimiento no podía fundamentarse en la sentencia C-024 de 1994, por cuanto, como se indicó, a partir de 1998, la Corte Constitucional ha sostenido que el hecho de que un ciudadano sea detenido sin que exista una orden judicial previa, como ocurría con la “captura administrativa”, contraria las disposiciones constitucionales, específicamente, el artículo 28 de la Constitución Política.*

*Entonces, la captura administrativa del señor Zapata Lara no podía ser considerada ajustada a la ley y menos aun cuando la detención del mencionado señor no se realizó porque existiera una “urgencia insuperable y la necesidad de proteger un derecho fundamental en grave o inminente peligro”, sino para crear un falso positivo”. (Se resalta)*

Bajo el anterior contexto, es claro que al ser la libertad un derecho fundamental de todas las personas residentes en Colombia corresponde a la fuerza pública propender y garantizar su pleno ejercicio y goce en todo el territorio nacional. Sin embargo, también es cierto que la fuerza pública tiene la potestad de limitar o restringir ese derecho: **i)** siempre y cuando se dé en virtud de una orden de captura

<sup>44</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 15 de febrero de 2018, Rad.: 55078.



emitida por una autoridad judicial competente; o **ii)** se obre en cumplimiento de los mandatos constitucionales y legales que autoricen tal actuación, *v.gr.* la flagrancia.

## 7. El caso concreto

En el recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida el 24 de octubre de 2012 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, la parte demandante argumentó que el daño se había acreditado en el expediente, pues el oficio No. 274 suscrito por el Fiscal jefe de la Unidad Local de Villavicencio daba cuenta de la privación injusta de la libertad de la que había sido objeto el señor Rincón Marín.

En ese sentido, y comoquiera que sólo la parte demandante presentó recurso de apelación contra el fallo de 24 de octubre de 2012 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil, se resolverá el asunto *sub lite* en aquello que se reprocha como desfavorable en el recurso<sup>45</sup>. Por ello, a continuación se analizará si la Nación – Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional son patrimonialmente responsables por la privación de la libertad de la que fue objeto Julián Roberto Rincón Marín.

Bajo esta óptica, la Sala establecerá cuáles son los hechos probados, para posteriormente analizar si los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado se encuentran acreditados.

### 7.1. Hechos probados

7.1.1. Se probó que el 26 de enero de 2007, agentes de la Policía Nacional capturaron y pusieron a disposición de la Fiscalía General de la Nación a Julián

---

<sup>45</sup> “Artículo 357. Competencia del Superior. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones [...] Cuando se hubiere apelado de una sentencia inhibitoria y la revocare el superior, éste deberá proferir decisión de mérito aun cuando fuere desfavorable al apelante.”



Roberto Rincón Marín, según da cuenta copia simple<sup>46</sup> del oficio No. 274 del 18 de abril de 2007 suscrito por el Fiscal Jefe de la Unidad Local de Fiscalías de Villavicencio<sup>47</sup>. Al efecto, en este documento se lee lo siguiente:

***“[...] El día 26 de enero del año que cursa, fue capturado y puesto a disposición el Sr. Julián Roberto Rincón Marín, identificado con la C.C. No. 19.253.418 de Bogotá.***

*Se procedió a buscar en los libros radicadores de la extinta Fiscalía Segunda Local, y radicadores de toda la Unidad Local de Fiscalías, Seccional Villavicencio, se verificó el Sistema de Información Judicial SIJUF y en el consolidado del archivo general, **arrojando resultados negativos de requerimientos al Sr. Rincón Marín [...]**”.* (Se resalta)

7.1.2. Está acreditado que el 29 de enero de 2007, la Unidad Local de Fiscalías de Villavicencio solicitó a la Policía Nacional dejar en libertad al capturado, pues evidenció que no existía ninguna orden de captura en su contra, según da cuenta copia autentica del oficio JULF-15/07 del 29 de enero de 2007<sup>48</sup>. Justamente, en dicho documento indicó lo siguiente:

*“[...] 29 de enero de 2007*

*Señor  
P.T Barón Rodríguez Eduar  
Policía Nacional Metropolitana de Transmilenio  
Bogotá D.C*

***[...] me permito informar que se procedió a revisar los libros radicadores de la extinta Fiscalía Segunda Local, y radicadores de toda la Unidad Local de Fiscalías de esta Seccional (Villavicencio), donde no aparece anotación u orden alguna en contra del señor Rincón Marín Julián Roberto, ni radicado de proceso No. 13327 a la mencionada Fiscalía. Asimismo, se dispuso la búsqueda en archivo general, arrojando resultados negativos de requerimientos al ciudadano Rincón Marín [...]***.

*Así las cosas y una vez constatada por esta Jefatura la información señalada, en pro de no violar derechos fundamentales al ciudadano Julián Roberto Rincón Marín identificado con C.C 19.253.418 de Bogotá, **solicito se sirva de manera inmediata dejar en libertad por cuanto no es requerido en esta Unidad Local de Fiscalías [...]**”.* (Se resalta)

<sup>46</sup> La Sala le otorga valor a las pruebas documentales presentadas en copia simple, en virtud de lo decidido en sentencia de unificación con radicado No. 25022, del 28 de agosto de 2013.

<sup>47</sup> Fl. 10 a 12, C. 3.

<sup>48</sup> Fl. 13, C. 3.



## 7.2. Análisis de los elementos de la responsabilidad del Estado

En aras de resolver el cargo invocado en el libelo introductorio, la Sala analizará de forma ordenada cada uno de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que la configuración de dicho instituto jurídico depende de la sumatoria de los componentes que lo conforman. Por lo anterior, se hace necesario abordar dichos elementos de la siguiente manera: **i)** el daño antijurídico y **ii)** su imputación frente al Estado.

Lo anterior, más allá de consistir en una metodología sugerida por la Sala, atiende a una lógica en la que, naturalmente, ante la ausencia del daño como elemento esencial del instituto indemnizatorio, el análisis del subsiguiente carece de toda utilidad, ya que aún ante su existencia, no será posible declarar responsabilidad patrimonial de la Administración<sup>49,50</sup>.

### 7.2.1. El daño antijurídico

En el caso *sub examine* se tiene que el **daño alegado** consiste en la privación de la libertad de Julián Roberto Rincón Marín derivada de su captura, la cual es calificada como injusta por los demandantes.

<sup>49</sup> Sobre este aspecto Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias del 13 de agosto de 2008, Rad. 16516; 6 de junio de 2012, Rad. 24633; 5 de marzo de 2020, Rad. 50264.

<sup>50</sup> Frente a la existencia del daño como elemento de la responsabilidad, la Corte Suprema de Justicia considera lo siguiente: “*cabe afirmar que dentro del concepto y la configuración de la responsabilidad civil, es el daño un elemento primordial y el único común a todas las circunstancias, cuya trascendencia fija el ordenamiento. De ahí que no se dé responsabilidad sin daño demostrado, y que el punto de partida de toda consideración en la materia, tanto teórica como empírica, sea la enunciación, establecimiento y determinación de aquel, ante cuya falta resulta inoficiosa cualquier acción indemnizatoria*”. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de abril de 1968.

Por su parte, el profesor Fernando Hinestrosa expresa sobre este particular lo siguiente: “*La responsabilidad, entendida latamente como la obligación de resarcir daños y perjuicios, parte de un dato imprescindible: el daño. La presencia de un quebranto, independientemente del esmero en su definición y de la exigencia de actualidad o consolidación de él, o de su certidumbre o su advenimiento más o menos probable. En ausencia de daño no hay obligación, y el aserto, por demás obvio, pone de presente el carácter estrictamente resarcitorio de la responsabilidad en el derecho de tradición romanista*.” Hinestrosa, Fernando., “Devenir del derecho de daños”, Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, n.º 32, enero-junio de 2017, 5-26. Pág. 6.



Así pues, de los medios probatorios arrimados al proceso se encuentra acreditado lo siguiente: **i)** que el 26 de enero de 2007, agentes de la Policía Nacional capturaron y pusieron a disposición de la Fiscalía General de la Nación a Julián Roberto Rincón Marín (hecho probado 7.1.1.); y **ii)** que el 29 de enero de 2007, la Unidad Local de Fiscalías de Villavicencio solicitó a la Policía Nacional dejar en libertad al capturado, pues evidenció que no existía ninguna orden de captura en contra (hecho probado 7.1.2.).

Ahora bien, el artículo 28 de la Carta Política, indica que nadie puede ser detenido *“sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la ley”*.

Por otra parte, el artículo 56 del Decreto 1355 de 1970<sup>51</sup>, señala que nadie puede ser privado de su libertad sino *“en el caso de flagrancia o cuasi flagrancia de infracción penal o de policía”* o *“previo mandamiento escrito de autoridad competente”*.

Asimismo, el artículo 345 de la Ley 600 de 2000<sup>52</sup> prevé que se entiende que hay flagrancia cuando: i) la persona es sorprendida y aprehendida al momento de cometer una conducta punible, ii) la persona es sorprendida e identificada o individualizada al momento de cometer la conducta punible y aprehendida inmediatamente después por persecución o voces de auxilio de quien presencie el hecho, o iii) la persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido una conducta punible o participado en ella.

A su turno, el artículo 346 *ejusdem* advierte que quien sea capturado en flagrancia por cualquier autoridad será conducido inmediatamente, o a más tardar en el término de la distancia, ante el funcionario judicial competente para iniciar la investigación, a quien se deberá rendir informe sobre las causas de la captura.

<sup>51</sup> Por el cual se dictan normas sobre Policía.

<sup>52</sup> Por medio de la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.



Además, el artículo 350 *ibídem* dispone que cuando la captura se realiza en virtud de una orden escrita de funcionario judicial, ésta debe contener los datos necesarios para la identificación o individualización del imputado, así como el motivo de la captura.

Finalmente, el artículo 353 de la precitada normativa consagra que cuando la captura se produzca o prolongue con violación de las garantías constitucionales o legales, el funcionario a cuya disposición se encuentre el capturado, ordenará inmediatamente su libertad.

Bajo el anterior contexto, se observa que la captura de Julián Roberto Rincón Marín incumplió lo dispuesto en el artículo 56 del Decreto 1355 de 1970, pues ésta no se realizó en flagrancia, ni con previo mandamiento escrito de autoridad competente, sino porque, supuestamente, la Fiscalía 2ª Local de Villavicencio había librado orden de captura en su contra, dentro del proceso penal con radicado número 13327, lo cual no se probó.

Es más, a pesar de que mediante oficio del 25 de febrero de 2011<sup>53</sup>, el Jefe del Grupo de Homicidios Seccional de Investigación Criminal del Departamento de Policía de Norte de Santander certificó que “*consultado el sistema de información estadístico delincriminal contravencional y operativo de la Policía Nacional, no aparece registro alguno de captura del señor Julián Roberto Rincón, identificado con cédula de ciudadanía No. 19253416 de Bogotá*”, lo cierto es que ello no desvirtúa el hecho de que Julián Roberto Rincón Marín hubiera sido irregularmente capturado, pues tan solo se trata de la consulta de un sistema estadístico, es decir, de uno que ofrece cifras frente a delitos y contravenciones, pero no que individualiza a las personas que han sido objeto de las mismas. En otras palabras, esta prueba no desvirtúa aquello que ha quedado plenamente probado en el plenario, esto es, que el señor Rincón Marín fue capturado de forma irregular.

Según lo expuesto, la captura de Julián Roberto Rincón Marín fue ilegal **i)** porque no se realizó sorprendiéndolo al momento de cometer una conducta punible; **ii)**

---

<sup>53</sup> Fl. 17, C.3.



porque no fue señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice de un delito perpetrado; y **iii)** porque no fue encontrado con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales apareciera fundadamente que momentos antes hubiera cometido una conducta punible o participado en ella.

Aunque la captura de Julián Roberto Rincón Marín se fundamentó en que, supuestamente, la Fiscalía 2ª Local de Villavicencio había librado orden de captura en su contra dentro del proceso penal tramitado con el radicado número 13327, lo cierto es que se desconocieron los requisitos exigidos para realizar el procedimiento, dispuestos para el efecto en el artículo 56 del Decreto 1355 de 1970, toda vez que la detención del señor Rincón Marín se realizó sin que existiera una orden de captura emitida por autoridad judicial competente.

Y si bien la Corte Constitucional en sentencia C-024 de 1994 estableció que la captura administrativa consistía en la posibilidad que tenían las autoridades policiales de aprehender materialmente a un ciudadano por el término de 36 horas sin que mediara orden judicial o se presentara una situación de flagrancia, siempre y cuando con ello se buscara propender por el cumplimiento de la función constitucional de la Policía Nacional; lo cierto es que a partir de la sentencia C-199 de 1998 dicha Corporación sostuvo que atribuir a una autoridad administrativa la función de ordenar la privación de la libertad, sin previo mandamiento judicial, atentaba contra la libertad personal y el mandato constitucional que prohíbe la detención sin la orden previa de un juez<sup>54</sup>.

Justamente, la precitada jurisprudencia distinguió la retención como medida correctiva de la detención preventiva, pues, mientras que la retención, como medida correctiva, consiste en mantener a una persona por 24 horas en una estación de policía, en respuesta a una contravención, o como mecanismo de protección social

---

<sup>54</sup> Puntualmente, dicha corporación indicó: “la norma demandada atribuye a una autoridad administrativa la función de ordenar la privación de la libertad, sin previo mandamiento judicial, en aquellos casos en que se irrespete, amenace o provoque a los funcionarios uniformados de la Policía, en desarrollo de sus funciones, lo cual resulta atentatorio de la libertad personal y del mandato constitucional que prohíbe la detención sin orden judicial. Por dicha razón, dicha norma será declarada inexecutable. Lo anterior, no obsta para que el servidor público uniformado de la policía, sujeto de la agresión pueda acudir ante la autoridad competente para que se investigue la conducta del infractor, por el irrespeto, amenaza o provocación de que ha sido víctima”.



e individual, la detención preventiva es una medida de seguridad ordenada por una autoridad judicial, que restringe el derecho a la libertad de una persona sindicada de haber cometido un delito<sup>55</sup>.

De hecho, mediante sentencia C-1024 de 2002, se insistió que la privación de la libertad solo podía realizarse con orden de autoridad competente y en caso de flagrancia<sup>56</sup>.

Según lo expuesto, se evidencia que Julián Roberto Rincón Marín sufrió un daño antijurídico, puesto que fue privado de la libertad sin haber sido sorprendido en flagrancia o con la existencia previa de mandamiento escrito de autoridad judicial competente.

### 7.2.2. La imputación

Para determinar si hay lugar a **imputar** el daño antijurídico a la Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional, debe examinarse si la conducta que adoptaron contribuyó fáctica y/o jurídicamente en su causación.

---

<sup>55</sup> Textualmente indicó: “(...) la retención en el comando consagrada en el Código Nacional de Policía, no equivale a la detención preventiva que contempla el artículo 28 de la Constitución, pues mientras que la retención, como medida correctiva, consiste en mantener a una persona por 24 horas en una estación de policía, en respuesta a una contravención, o como mecanismo de protección social e individual, la detención preventiva es una medida de seguridad ordenada por una autoridad judicial, que restringe el derecho a la libertad de una persona sindicada de haber cometido un delito, por el tiempo que sea necesario, para garantizar que comparezca al proceso y para "impedirle su fuga, la continuación de su actividad delictual o las labores que emprenda para ocultar, destruir, deformar o desvirtuar elementos probatorios importantes para la instrucción”.

<sup>56</sup> C-1024 de 2002. Mediante este proveído, la Corte Constitucional declaró inexecutable el artículo 3 del Decreto Legislativo 2002 de 9 de septiembre de 2002, que disponía: “Artículo 3°. Captura sin autorización judicial. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, procederá la captura del sospechoso sin que medie autorización judicial, cuando existan circunstancias que imposibiliten su requerimiento, siempre que haya urgencia insuperable y la necesidad de proteger un derecho fundamental en grave o inminente peligro. La autoridad que proceda a la captura deberá llevar un registro en un libro especial, indicando la fecha, la hora, el lugar y el motivo que dio lugar a la captura, así como los nombres de las personas afectadas con dicha medida. El capturado deberá ser puesto a disposición de un fiscal tan pronto como las circunstancias de hecho lo permitan y, en todo caso, dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes, para que aquel adopte la decisión correspondiente en el término de treinta y seis (36) horas. Cuando la captura se hubiere realizado en los términos que señala el presente artículo, la autoridad que la llevó a cabo deberá informar a la Procuraduría General de la Nación el hecho y las razones que motivaron dicha actuación, mediante la remisión del correspondiente registro”



En este orden de ideas, se evidencia, en primer lugar, que el Ministerio de Defensa – Policía Nacional contribuyó fáctica y jurídicamente en la causación del daño antijurídico, pues capturó a Julián Roberto Rincón Marín sin haber sido sorprendido en flagrancia o con previo mandamiento escrito de autoridad competente (hecho probado 7.1.1.), incumpliendo así lo dispuesto en el artículo 56 del Decreto 1355 de 1970, según el cual nadie puede ser privado de su libertad sino “*en el caso de flagrancia o cuasi flagrancia de infracción penal o de policía*” o “*previo mandamiento escrito de autoridad competente*”. Esta actuación contraria a la ley ocasionó el daño antijurídico a los demandantes, pues hizo que Julián Roberto Rincón Marín fuera privado de la libertad injustamente.

También, se observa que el hecho lesivo es imputable fáctica y jurídicamente a la Fiscalía General de la Nación, pues el ente instructor omitió cumplir lo dispuesto en el artículo 353 de la Ley 600 de 2000, el cual señala que “*cuando la captura se produzca o prolongue con violación de las garantías constitucionales o legales, el funcionario a cuya disposición se encuentre el capturado, ordenará inmediatamente su libertad (...)*”. Justamente, los medios de convicción allegados al plenario dan cuenta que el 26 de enero de 2007 Julián Roberto Rincón Marín fue capturado de forma ilegal (hecho probado 7.1.1.) y que, pese a ello, el Fiscal ante quien fue puesto a disposición, no ordenó su libertad de forma inmediata.

Así las cosas, se concluye que el daño alegado tiene el carácter de antijurídico y es imputable al Ministerio de Defensa – Policía Nacional y a la Fiscalía General de la Nación a título de falla en el servicio, al devenir de una actuación de la Administración contraria a derecho, en tanto la privación de la libertad que sufrió Julián Roberto Rincón Marín obedeció a una captura ilegal porque dichas entidades desatendieron lo dispuesto en los artículos 56 del Decreto 1355 de 1970 y 345, 346, 350 y 353 de la Ley 600 de 2000.

### **7.3. Liquidación de perjuicios**

A continuación se realizará la liquidación de perjuicios a favor de los demandantes, teniendo en cuenta únicamente la tipología de aquellos que fueron alegados en la demanda, esto es, los perjuicios morales, el daño emergente y el lucro cesante.



7.3.1. En la demanda se solicitó condenar a las entidades demandadas a pagar, por **perjuicios morales**, 100 SMLMV a cada uno de los demandantes.

Ahora bien, en sentencia del 29 de noviembre de 2021<sup>57</sup>, la Sección Tercera de esta Corporación unificó el criterio con relación al 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 los siguientes criterios: **i)** para la víctima directa, la prueba de la privación de la libertad constituye presunción de la causación del perjuicio moral; **ii)** frente a los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido y cónyuge, compañero o compañera permanente, la prueba de tales calidades constituye presunción del perjuicio moral ocasionado por la privación de la libertad de la víctima; y **iii)** en relación con las demás víctimas indirectas, el perjuicio moral no está acreditado por su vínculo familiar con la víctima, *per se*, sino que el juez debe determinar si el demandante cumplió la carga de la prueba para acreditar un perjuicio moral indemnizable, ocasionado por la privación de la libertad de la víctima y su vínculo afectivo con estos.

Asimismo, se señaló que había lugar a reconocer perjuicios a quienes habían sufrido aflicción derivada de la privación injusta de la libertad, teniendo en cuenta los topes de indemnización establecidos para la víctima directa. En ese sentido, **i)** para los parientes en el primer grado de consanguinidad del detenido, su cónyuge o su compañero o compañera permanente, debe reconocerse el cincuenta por ciento (50%) de lo que le corresponda a la víctima directa, y **ii)** a los demás demandantes que acrediten la causación de los perjuicios morales, el treinta por ciento (30%) de lo que le corresponda a la víctima directa, según la siguiente tabla:

---

<sup>57</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 29 de noviembre de 2021, Rad. 46681.



| <b>Duración de la privación</b> | <b>Víctima directa en SMLMV</b> |
|---------------------------------|---------------------------------|
| <b>Entre un día y un mes</b>    | Suma fija de 5 SMLMV            |
| <b>Hasta 2 meses</b>            | Hasta 10 SMLMV                  |
| <b>Hasta 3 meses</b>            | Hasta 15 SMLMV                  |
| <b>Hasta 4 meses</b>            | Hasta 20 SMLMV                  |
| <b>Hasta 5 meses</b>            | Hasta 25 SMLMV                  |
| <b>Hasta 6 meses</b>            | Hasta 30 SMLMV                  |
| <b>Hasta 7 meses</b>            | Hasta 35 SMLMV                  |
| <b>Hasta 8 meses</b>            | Hasta 40 SMLMV                  |
| <b>Hasta 9 meses</b>            | Hasta 45 SMLMV                  |
| <b>Hasta 10 meses</b>           | Hasta 50 SMLMV                  |
| <b>Hasta 11 meses</b>           | Hasta 55 SMLMV                  |
| <b>Hasta 12 meses</b>           | Hasta 60 SMLMV                  |
| <b>Hasta 13 meses</b>           | Hasta 65 SMLMV                  |
| <b>Hasta 14 meses</b>           | Hasta 70 SMLMV                  |
| <b>Hasta 15 meses</b>           | Hasta 75 SMLMV                  |
| <b>Hasta 16 meses</b>           | Hasta 80 SMLMV                  |
| <b>Hasta 17 meses</b>           | Hasta 85 SMLMV                  |
| <b>Hasta 18 meses</b>           | Hasta 90 SMLMV                  |
| <b>Hasta 19 meses</b>           | Hasta 95 SMLMV                  |
| <b>20 meses o más</b>           | Hasta 100 SMLMV                 |

Aunado a lo anterior, en esta sentencia se señaló que en relación con las demandas presentadas desde el 28 de agosto de 2013 hasta el 29 de noviembre de 2021, en las cuales el juez advierta que se presentaron fundándose en la jurisprudencia existente y no se solicitaron pruebas para acreditar los perjuicios morales de los parientes en segundo grado de consanguinidad, podrá el fallador hacer uso de las facultades probatorias que le otorga la ley para garantizar su derecho al debido proceso. Finalmente, indicó que en relación con la determinación de los topes máximos por perjuicios morales y la forma de calcularlos, la sentencia tendría aplicación inmediata.

Ahora bien, como en el caso *sub examine* la demanda se presentó el 7 de mayo de 2008<sup>58</sup>, es dable aplicar los topes máximos establecidos para el reconocimiento de los perjuicios morales, y la forma de calcularlos, establecidos en la sentencia de unificación del 29 de noviembre de 2021<sup>59</sup>.

<sup>58</sup> Fl. 8 a 19, C. 2.

<sup>59</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 29 de noviembre de 2021, Rad. 46681.



En este orden de ideas, se encuentra acreditado que Julián Roberto Rincón Marín fue la víctima directa de la privación injusta de la libertad y que era hermano de Amparo, Rosalba, María Nubi, Luz Marina, Silvia Elena, María Consuelo y Lia Lucy Rincón Marín, según dan cuenta las copias auténticas de sus registros civiles de nacimiento y de la partida eclesiástica de nacimiento de María Nubi Rincón Marín<sup>60</sup>.

En consecuencia, teniendo en cuenta que Julián Roberto Rincón Marín estuvo privado de la libertad injustamente desde el 26 de enero de 2007 (hecho probado 7.1.1.) hasta el 29 de enero de 2007 (hecho probado 7.1.2.), es decir, cuatro (4) días, en la parte resolutive la Sala reconocerá por perjuicios morales 5 SMLMV a Julián Roberto Rincón Marín y 1.6 SMLMV a Amparo Rincón Marín, Rosalba Rincón Marín, María Nubi Rincón Marín, Luz Marina Rincón Marín, Silvia Elena Rincón Marín, María Consuelo Rincón Marín y Lia Lucy Rincón Marín.

7.3.2. De otro lado, en la demanda se solicitó condenar a la entidad demandada a pagar, por concepto de **daño emergente**, la suma de \$3.000.000 a Julián Roberto Rincón Marín, por los honorarios que tuvo que pagar al abogado que asumió su defensa para el levantamiento de la orden de captura.

Ahora bien, sobre el reconocimiento de honorarios a los profesionales del derecho, en sentencia de unificación del 18 de julio de 2019, esta Sección acotó:

*“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 (...) debe recordarse que el artículo 615 del Estatuto Tributario dispone que las **personas que ejercen profesiones 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”.(...) 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*

<sup>60</sup> Fl. 8, 6, 3, 7, 5, 4, 1, C. 3.



*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.<sup>61</sup>*

En la misma providencia se indicó que *“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.”*

Bajo el contexto anterior, se advierte que no es dable reconocer una indemnización por este rubro a Julián Roberto Rincón Marín, pues si bien aportó al expediente un documento suscrito por el abogado Fernando Piedrahita Hernández, por medio del cual hace constar que le pagó la suma de \$3.000.000 por concepto de gastos y honorarios para tramitar el levantamiento de la orden de captura<sup>62</sup>, lo cierto es que dicho documento no se ajusta a los presupuestos jurisprudenciales atrás descritos, toda vez que no satisface aquellos previstos en el artículo 617 del Estatuto Tributario, por no tratarse de una factura o documento equivalente que dé cuenta que este perjuicio realmente se causó.

En ese sentido, la Sala negará la suma pretendida por el demandante a título de daño emergente por los honorarios del profesional del derecho que lo representó para el levantamiento de la orden de captura, toda vez que no se aportó prueba idónea para acreditar su causación.

7.3.3. Finalmente, en la demanda se solicitó condenar a la entidad demandada a pagar, por concepto de **lucro cesante**, la suma de \$300.000 a Julián Roberto Rincón Marín, *“equivalente a lo que dejó de percibir durante los días que estuvo privado de la libertad”*.

Sobre este particular, es menester poner de presente que se entiende por lucro cesante la ganancia frustrada o el provecho económico que dejó de reportarse y que de no producirse el daño habría ingresado al patrimonio de la víctima. Frente al

<sup>61</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia SU del 18 de julio de 2019, rad. 44572.

<sup>62</sup> Fl. 15, C. 2.



lucro cesante, en los eventos de privación injusta de la libertad, la Sala Plena de la Sección Tercera de la Corporación tuvo la oportunidad de pronunciarse para unificar los criterios sobre la acreditación de su existencia y cuantía, el periodo indemnizable, el ingreso base de la liquidación y el periodo adicional por reubicación laboral, entre otros, en los siguientes términos:

*“[S]u 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.*

### **1. Presupuestos para acceder al reconocimiento del lucro cesante**

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. **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 (...).

(...) Cuando la persona privada injustamente de su libertad haya sido una ama de casa o la persona encargada del cuidado del hogar, tendrá derecho a que se le indemnice el lucro cesante, conforme a los términos y condiciones consignados en la sentencia de unificación del 27 de junio de 2017, proferida dentro del proceso con radicación 50001-23-31-000-2000-372-01 (33.945).

### **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**, es decir, el período que transcurrió desde cuando se materializó la orden de detención con la captura o la aprehensión física del afectado con la medida de aseguramiento y hasta cuando éste recobró materialmente la libertad o quedó ejecutoriada la providencia que puso fin a la actuación penal contra el investigado o sindicado, lo último que ocurra.

**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<sup>63</sup>.  
(Subrayas y negrilla fuera de texto)

Ahora bien, se evidencia que este perjuicio está acreditado, pues se aportó al plenario una certificación del 28 de abril de 2008<sup>64</sup> suscrita por Acrópolis S.A., mediante la cual hace constar que Julián Roberto Rincón Marín estaba afiliado a dicha empresa como contratista los días 26, 28 y 29 de enero de 2007, por lo cual dejó de recibir un ingreso de \$300.000. Al efecto, en el documento se certificó lo siguiente:

“Acrópolis asesores S.A.

Certifica

A quien interese

<sup>63</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18 de julio de 2019, Rad. 44572.

<sup>64</sup> Fl. 14, C. 1.



*Que el señor Julián Roberto Rincón Marín, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.253.418 de Bogotá, los días 26-28-29 de enero de 2007 prestaba sus servicios en esta empresa como contratista realizando tareas de visita domiciliarias.*

*En dichas fechas tenía asignadas 10 visitas, cada una a diez mil pesos mcte (\$10.000.00), para un total de trecientos mil pesos mcte (\$300.000.00), que se debían cobrar a la empresa una vez realizadas las visitas”.*

Bajo el anterior contexto, se condenará a las entidades demandadas a pagar esta suma de dinero a Julián Roberto Rincón Marín, no sin antes traerla a valor presente con base en la siguiente fórmula, para garantizar que no se pierda el valor adquisitivo del dinero por el paso del tiempo:

$$Vh = Ra \times \frac{IPC \text{ Final}}{IPC \text{ Inicial}}$$

Es importante destacar que *Vh* es el valor actualizado; *Ra* la renta que se pretende actualizar, que en este caso corresponde a TRESCIENTOS MIL PESOS (\$300.000); *IPC Final* el valor del índice de precios al consumidor de la fecha de la presente sentencia, que corresponde a 109,59; e *IPC Inicial* el valor del índice de precios al consumidor de la fecha en que se capturó a Julián Roberto Rincón Marín, que corresponde a 61,80.

$$Vh = 300.000 \times \frac{109,59}{61,80}$$

$$Vh = \$531.990.$$

Así, teniendo en cuenta las operaciones aritméticas efectuadas, el valor presente de la condena por lucro cesante se fijará en QUINIENTOS TREINTA Y UN MIL NOVECIENTOS NOVENTA PESOS (\$531.990.).

En suma, la Sala revocará la sentencia del 24 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, en el sentido de condenar a la Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar, **por perjuicios morales** 5 SMLMV a Julián Roberto Rincón Marín y 1.6 SMLMV a Amparo Rincón Marín, Rosalba Rincón Marín, María Nubi Rincón Marín, Luz Marina Rincón Marín, Silvia Elena



Rincón Marín, María Consuelo Rincón Marín y Lia Lucy Rincón Marín; y por **lucro cesante**, la suma de \$531.990 a Julián Roberto Rincón Marín.

#### 8. 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 que ésta proceda y las mismas no se hallan probadas.

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

**PRIMERO: REVOCAR** la sentencia del 24 de octubre de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones de la demanda, y en su lugar se dispone:

**SEGUNDO: DECLARAR** la falta de legitimación en la causa por activa de Carmen Lilia Martínez Reyes, Julián Alejandro Rincón Martínez y Guillermo Arturo Rincón Marín.

**TERCERO: DECLARAR** patrimonialmente responsable a la Nación – Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional de la privación injusta de la libertad de la que fue objeto Julián Roberto Rincón Marín.

**CUARTO: CONDENAR** a la Nación - Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas de dinero a favor de las personas que a continuación se relacionan:

|                                    |                  |
|------------------------------------|------------------|
| <i>Julián Roberto Rincón Marín</i> | <i>5 SMLMV</i>   |
| <i>Rosalba Rincón Marín</i>        | <i>1.6 SMLMV</i> |
| <i>Luz Marina Rincón Marín</i>     | <i>1.6 SMLMV</i> |
| <i>Silvia Elena Rincón Marín</i>   | <i>1.6 SMLMV</i> |
| <i>María Consuelo Rincón Marín</i> | <i>1.6 SMLMV</i> |
| <i>Amparo Rincón Marín</i>         | <i>1.6 SMLMV</i> |



Radicado: 25000232600020090065201 (46747)  
Demandante: Julián Roberto Rincón Marín y otros

|                                |                  |
|--------------------------------|------------------|
| <i>Lia Lucy Rincón Marín</i>   | <i>1.6 SMLMV</i> |
| <i>María Nubi Rincón Marín</i> | <i>1.6 SMLMV</i> |

**QUINTO: CONDENAR** a la Nación – Fiscalía General de la Nación y al Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, la suma de QUINIENTOS TREINTA Y UN MIL NOVECIENTOS NOVENTA PESOS (\$531.990.) a favor de Julián Roberto Rincón Marín.

**SEXTO: NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**SÉPTIMO: SIN COSTAS.**

**OCTAVO:** Dar cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 176 y 177 del C.C.A.”

**NOVENO:** En firme esta providencia envíese el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

**NICOLÁS YEPES CORRALES**  
Presidente de la Sala

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**  
Magistrado

Aclaración de voto Cfr. Rad. 36.146-15 #1,  
Rad. Cfr. 43.512-19 #1 y Voto disidente  
Cfr. Rad. 46.681-21

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**  
Magistrado