

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Niega. Caso: Captura y retención de tres personas sindicadas del delito de rebelión / CAPTURA CON FINES DE INDAGATORIA / CAPTURA DE MENOR DE EDAD – Fue puesto a disposición de juez de menores / PRECLUSIÓN DE INVESTIGACIÓN PENAL - No se desvirtuó la presunción de inocencia / DETENCIÓN ARBITRARIA Y PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - No se configuró / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA - Eximente de responsabilidad del Estado / CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA POR CONDUCTA DOLOSA - Los sindicatos ocultaron miembros de las FARC en su vivienda / DOLO - Los sindicatos participaron activamente en el conflicto armado / DEBER DE COLABORACIÓN CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA - Incumplimiento

En cuanto a la detención arbitraria y privación injusta de la libertad soportadas por (...) [Los demandantes], contrario a lo considerado por el Tribunal de primera instancia, está debidamente acreditado que estuvieron detenidos desde el 31 de mayo hasta el 23 de junio de 1995, esto es, por el interregno 24 días. (...) [S]us capturas no pueden ser calificadas como arbitrarias, así como tampoco se puede colegir que a raíz de sus detenciones les surja el derecho a ser indemnizados, puesto que se puede concluir que obraron con dolo desde la perspectiva del derecho civil y en ese orden de ideas, sus pretensiones serán igualmente denegadas. (...) [S]e encuentra acreditado que los accionantes fueron conscientes de que las personas que se encontraban en su hogar eran miembros de las FARC y no obstante dicho conocimiento, no sólo toleraron su estadía, sino que buscaron ocultarlos de la persecución que los agentes de policía les iniciaron luego de haber sido atacados por ellos, sin que estuvieran coaccionados para el efecto, de donde se sigue que participaron activamente en el conflicto armado interno en Colombia. (...) De lo anterior se sigue que a pesar de que no se desvirtuó su presunción de inocencia en el procedimiento penal, no obraron conforme a sus deberes como ciudadanos -deberes de respetar y apoyar a las autoridades legítimamente constituidas para la independencia y la integridad nacionales, y de colaborar con la administración de justicia; ver artículo 95 de la Constitución Política; motivo por el cual ahora no pueden abogar su propia conducta dolosa para reclamar la reparación de su detención. (...) De esta manera, se puede colegir que los miembros de la guerrilla dispararon en contra de los agentes de policía que se encontraban en la zona, luego de lo cual se dieron a la fuga para resguardarse en la casa de los demandantes (...), quienes en lugar de ponerlos a disposición de las autoridades competentes, se prestaron para ocultarlos y disimular su estadía en su hogar, con lo que faltaron a sus deberes de apoyar las autoridades legítimamente instituidas y de colaborar con la administración de justicia. (...) En consideración a que los demandantes (i) no acreditaron la vulneración de su dignidad humana durante su captura; (ii) ejercieron de manera extemporánea su derecho de acción en relación con éste daño y con la privación de la libertad de José Aníbal Córdoba Torres, y (iii) actuaron con dolo y omitieron el cumplimiento de sus deberes como ciudadanos, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia y denegará la totalidad de las pretensiones esbozadas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 95

AFECTACIONES FÍSICAS Y PSICOLÓGICAS CAUSADAS EN PROCEDIMIENTO DE CAPTURA POR PARTE DE AGENTES DE LA POLICÍA - No se acreditaron / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Término, conteo / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA RESPECTO DE LOS HECHOS DE MALTRATO CONTRA LOS DETENIDOS - Se configuró

[N]o se encuentra acreditado lo expuesto por los accionantes en cuanto a las afectaciones físicas y psicológicas que manifestaron sufrir derivadas de agresiones indebidas por parte de los agentes de policía, de tal forma que no resulta procedente resarcirlos por ello, máxime cuando para el momento de presentación de la demanda, el término de caducidad de la acción previsto para el medio de control de reparación directa se encontraba fenecido en relación con tales hechos dañosos invocados por los demandantes. (...) [D]e conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A. -luego de su modificación por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998-, para ejercer la acción de reparación directa, se estableció un término de dos años contados a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa de la cual se desprende el daño, o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público, so pena de que se produzca su caducidad. (...) Teniendo en cuenta lo anterior y que los supuestos comportamientos dañosos en estudio, esto es, los maltratos psicológicos y físicos propiciados por los agentes de policía, habrían tenido lugar alrededor del mes de junio de 1995, es evidente que para la fecha de radicación de la demanda el 9 de diciembre de 2005, ya había caducado el derecho de acción de los demandantes para invocarlos y reclamar su reparación, de modo que al operador judicial tampoco le resulta factible proceder a resarcirlos.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTÍCULO 136 / LEY 446 DE 1998 - ARTÍCULO 44

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA EN EVENTOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Conteo del término. Se cuenta desde el día siguiente a la ejecutoria de la providencia / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA EN CASO DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Se configuró en relación con uno de los sindicados capturado en flagrancia

[E]n los procesos que se adelantan ante esta jurisdicción por daños cometidos por la administración de justicia relacionadas con reclamaciones originadas por privaciones injustas de la libertad, generalmente se ha entendido que el término para ejercer la acción de reparación directa no comienza a partir del momento en el cual se produce la privación de libertad -lo que podría ser entendido como el momento en que se produce el hecho dañoso- o se recupera la misma, sino al día siguiente a la ejecutoria de la providencia en la que se pueda constatar que esa detención o restricción fue injusta, habida cuenta de que sólo a partir de ese momento existe habilitación para reclamar por dicho injusto. Teniendo en cuenta las anteriores reglas generales y específicas en materia de caducidad de la acción, y que la captura de José Aníbal Córdoba Torres se dio en flagrancia, esto es, que la misma presupuso que se encontraba cometiendo un hecho punible o en posesión de un elemento en virtud del cual se podía inferir que incurrió en una conducta delictiva -artículo 370 del Decreto 2700 de 1991-, lo que a la postre se determinó que no fue así mediante la sentencia absolutoria del 8 de abril de 1996, es evidente que dicho fenómeno se configuró en relación con las pretensiones a su favor. En efecto, el actor aludido fue absuelto de responsabilidad penal en la decisión aludida, respecto de la cual si bien no obra constancia de su ejecutoria, se tiene por acreditado que no fue impugnada y alcanzó firmeza antes de que se ordenara el archivo del expediente el 2 de septiembre de 1997, y sus pretensiones sólo fueron elevadas en ejercicio del derecho de acción hasta el 9 de diciembre de 2005, de modo que se impone denegar las mismas.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2700 DE 1991 - ARTÍCULO 370

ORDEN Y PROCEDIMIENTO DE CAPTURA - Fundamentos legales y elementos de convicción / IMPROCEDENCIA DE INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS EN CASOS DE PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD - Conducta de dolosa o gravemente culposa del sindicato

[S]e debe tener en cuenta que una captura, entendida como el acto de aprehensión de una persona, se torna en arbitraria cuando quien la realiza, en este caso la Policía Nacional, no tenía los elementos de convicción y los fundamentos legales para su materialización, de tal forma que dicha actuación hubiese obedecido exclusivamente a la injustificada voluntad de quien la efectúa. (...) Por su parte, en materia de privación injusta de la libertad, la Sala entiende que así se mantenga la presunción de inocencia incólume, no en todos los casos procede la indemnización, sin que ello se traduzca en un menoscabo al derecho fundamental a la libertad, dada la autonomía del juicio de responsabilidad, esto es, de la reparación al margen de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad ya definidas por el juez penal en ejercicio de su competencia, en cuanto presupuestos que probados conjuntamente y con certeza judicial, a toda prueba, no lograron desvirtuar la presunción de inocencia. (...) Es que la cláusula general de responsabilidad del Estado en todos los casos exige que la víctima no abogue por su propia culpa o dolo (...) En efecto, no se configura la obligación de reparar si la víctima actuó con culpa grave o dolo civil, toda vez que conforme con el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, le corresponde al juez adelantar un juicio autónomo para decidir la responsabilidad patrimonial a partir del análisis de los hechos en que se comprometió la víctima, al margen de los elementos constitutivos de la responsabilidad penal, razón por la que las decisiones del juez natural se mantienen incólumes ante la jurisdicción contencioso administrativa.

FUENTE FORMAL: LEY 270 DE 1996 - ARTÍCULO 70

REGLAS DE LA SANA CRÍTICA - Estudio de testimonios / VERSIÓN JURAMENTADA - Características, rasgos / VALORACIÓN INTEGRAL DE LAS PRUEBAS

Es necesario tener en cuenta las reglas de la sana crítica según las cuales, para el estudio de testimonios, debe realizarse una lectura integral de todos los elementos que rodean la declaración, así como las condiciones personales del deponente, todo ello con el objetivo de verificar las características que deben estar presentes en la versión juramentada, si es que con ella se pretende formar el convencimiento del juez. (...) Dichos rasgos son la imparcialidad del testigo, la coherencia interna de sus dichos, la ciencia del conocimiento que tiene sobre los hechos y la coherencia externa del testimonio con los demás medios de prueba que obren en el plenario, punto en el que se debe poner de presente que cualquier defecto en alguno o varios de dichos elementos de análisis, tiene la potencialidad de minar la credibilidad del medio de convicción sometido a la crítica del juzgador. (...) Además, tal como se insinúa en la cita hecha, es necesario enfatizar que según los mismos criterios de la sana crítica, la prueba testimonial debe ser analizada en forma integral y además, debe ser percibida en conjunto con todos los demás medios de convicción que componen el acervo probatorio, para lo cual se debe tener en cuenta la posibilidad de que el dicho del testigo se vea mediatizado por la acción del tiempo transcurrido entre la época de ocurrencia de los hechos que se relatan, y el momento en que la declaración es vertida al proceso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO (E)

Bogotá D. C., siete (07) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

Radicación número: 52001-23-31-000-2005-01979-01(39035)

Actor: ALBERTO LUIS ANTONIO CÓRDOBA Y OTROS

Demandado: NACIÓN - RAMA JUDICIAL - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA)

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 27 de mayo de 2010, por medio de la cual el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, declaró de oficio la caducidad de la acción de reparación directa y denegó la totalidad de las pretensiones elevadas en la demanda. La sentencia recurrida será confirmada con fundamento en los siguientes antecedentes y consideraciones.

SÍNTESIS DEL CASO

El 31 de mayo de 1995, varios agentes de policía que fueron desplegados a un operativo en contra de las FARC, arribaron a la vereda El Tambillo de Bravos, municipio de Linares, Nariño, lugar en el que fueron atacados, lo que los llevó a perseguir a sus atacantes. En dicha persecución, perdieron momentáneamente el rastro de sus agresores, hasta que por indicaciones de los habitantes de la vereda, llegaron a la casa de Alberto Luis Antonio Córdoba, lugar en que el que encontraron a ocho sujetos viendo televisión, a quienes requisaron, luego de lo cual encontraron que uno de los individuos estaba armado, así como que habían ocultado armamento al interior de la vivienda, armas respecto de las que afirmaron que presentaban signos de haber sido accionadas momentos antes.

Posteriormente, luego de entrevistarlos, algunos de los sujetos que se encontraban al interior de la vivienda confesaron ser miembros de las FARC, motivo por el cual arrestaron a todas las personas que estaban allí, entre quienes se encontraban Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres. Los detenidos fueron puestos a disposición de la fiscalía competente de manera oportuna, y en el marco de la investigación, se encontró que José Aníbal Córdoba Torres era menor de edad, por lo que la pesquisa en su contra se remitió a un juez de familia. Mientras que la investigación en contra del referido menor de edad finalizó mediante sentencia absolutoria del 8 de abril de 1996, la de los señores Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres terminó el 30 de enero de 2004, pesquisas en las que no se les decretó medida de aseguramiento, por lo que el primero recuperó su libertad el 18 de junio de 1995, mientras que los dos últimos la recuperaron el 23 de junio de la misma anualidad. Los accionantes presentaron su demanda hasta el 9 de diciembre de 2005.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1 El 9 de diciembre de 2005, los señores Alberto Luis Antonio Córdoba, Fredesvinda María Torres, Álvaro Leonel Córdoba Torres, Emiro Geovani Córdoba Torres, Audelo Córdoba Torres, José Aníbal Córdoba Torres y Jesús Alberto Córdoba Torres, presentaron demanda en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo contra la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional-Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se les declarara extracontractual y patrimonialmente responsables con ocasión de la retención arbitraria y la privación injusta de la libertad de Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres, y se les condenara a pagar los perjuicios materiales y morales que con ello se les causó. Al respecto, formularon las siguientes pretensiones (f. 2-14, c.1):

PRIMERA: Declárase a la Nación Colombiana, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, a la Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación, representadas legalmente por los señores (...) administrativa, patrimonial y solidariamente responsables de la captura, retención arbitraria y privación injusta de la libertad de que fueron objeto los señores ALBERTO LUIS CANTONIO CÓRDOBA BETANCOURTH (sic), JESÚS ALBERTO CÓRDOBA TORRES y JOSÉ ANÍBAL CÓRDOBA TORRES, el día 31 de mayo de 1995, en el corregimiento de El Tambillo de Bravos, jurisdicción del municipio de Linares (Nariño), por parte de miembros de la Policía Nacional; y consecuentemente, de todos los daños y perjuicios materiales y morales causadas a ALBERTO LUIS ANTONIO CÓRDOBA BETANCURT (sic), JESÚS ALBERTO CÓRDOBA TORRES y JOSÉ ANÍBAL CÓRDOBA TORRES (privados injustamente de la libertad), y de los perjuicios morales ocasionados a MARÍA FREDESVINA TORRES ROSERO (cónyuge y madre de los detenidos respectivamente); y, a ÁLVARO LEONEL CÓRDOBA TORRES, AUDELO CÓRDOBA TORRES y EMIRO GEOVANI CÓRDOBA TORRES (hijos y hermanos de los detenidos, respectivamente).

SEGUNDA: Como consecuencia de la declaración anterior, condenase solidariamente a la Nación Colombiana, Ministerio de Defensa-Policía Nacional, a la Rama Judicial-Fiscalía General de la Nación, representadas legalmente por los señores (...), a pagar con cargo a sus presupuestos:

POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MORALES:

1. POR LA RETENCIÓN ARBITRARIA E ILEGAL Y LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD DE ALBERTO LUIS ANTONIO CÓRDOBA BETACOURT; (privado injustamente de la libertad), MARÍA FREDESVINDA TORRES (cónyuge); AUDELO CÓRDOBA TORRES; EMIRO GIOVANI CÓRDOBA TORRES, JESÚS ALBERTO CÓRDOBA TORRES, ÁLVARO LEONEL CÓRDOBA TORRES y JOSÉ ANÍBAL CÓRDOBA TORRES (hijos); o a quien sus derechos representen, el equivalente en moneda Nacional a ochenta (80) salarios mínimos mensuales para cada uno de ellos. Ahora, considerando que para la presente fecha cada salario mínimo legal mensual representa la suma de \$381.500.00, obtenemos como resultado la suma de TREINTA MILLONES QUINIENTOS VEINTE MIL PESOS (\$30.520.000.00) para cada uno.

2. POR LA RETENCIÓN ARBITRARIA E ILEGAL Y LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD DE JESÚS ALBERTO CÓRDOBA TORRES.

[pretensiones idénticas a las anteriores para cada uno de los demandantes]

3. POR LA RETENCIÓN ARBITRARIA E ILEGAL Y LA PRIVACIÓN INJUSTA DE LA LIBERTAD DE JOSÉ ANÍBAL CÓRDOBA TORRES.

[pretensiones idénticas a las anteriores para cada uno de los demandantes]

Lo anterior dando aplicación al artículo 97 del Nuevo Código Penal.

POR CONCEPTO DE PERJUICIOS MATERIALES

Daño Emergente: Deberá pagarse a ALBERTO LUIS ANTONIO CÓRDOBA la suma de SEIS MILLONES DE PESOS (\$6.000.000.00) correspondiente a los gastos que ha tenido que asumir por concepto de pago de alimentación, pago de honorarios profesionales al abogado que actuó como defensor del antes citado y de sus dos hijos ante la Fiscalía General de la Nación, pago de transporte entre otros.

Lucro cesante: Por concepto de lucro cesante, las sumas que resulten probadas dentro de la actuación procesal, correspondiente a los ingresos que los privados injustamente de la libertad dejaron de percibir, desde el día

31 de mayo, fecha de retención arbitraria, hasta el 24 de junio de 1995, esto es, 24 días, producto de su trabajo como agricultores, con los cuales mantenían a su familia, que no podrá ser inferior al salario mínimo mensual vigente para el año 1995 (\$142.250.00), que en 24 días de privados de su libertad se traducen en \$113.800.00, para cada uno, reportando un total por concepto de lucro cesante de \$341.400.00.

TERCERA: Las sumas que se ordene pagar por concepto de perjuicios morales y materiales a los demandantes, se reconocerán actualizadas a la fecha de la sentencia y pago con los intereses autorizados por las normas jurídicas vigentes y conforme con la variación promedio del índice nacional de precios al consumidor o a su equivalente (...) (f. 2-4, c. 1).

1.1 Como fundamento de las anteriores peticiones, indicaron que el 31 de mayo de 1995, aproximadamente a las 6:40 p.m., mientras se encontraban en su vivienda de habitación ubicada en el corregimiento El Tambillo de Bravos, municipio de Linares, tres personas se les presentaron y les pidieron que les permitieran ver unos casetes de vídeo que tenían con ellos, de modo que los llevaron a donde un vecino que tenía televisor, en tanto que *“es costumbre en esa zona colaborar a toda la gente que lo solicita”*.

1.2 Momentos después se hicieron presentes varios agentes de policía, quienes ingresaron sin órdenes de captura y allanamiento a su inmueble y los maltrataron a todos, requisaron la casa y se llevaron la suma de \$420 000, así como terminaron por detener a Alberto Luis Antonio Córdoba, a Jesús Alberto Córdoba Torres, a José Aníbal Córdoba Torres -éste último menor de edad-, a otras personas que se encontraban allí, y a los sujetos que se presentaron en la vivienda con los casetes de vídeo, momento en el que los tildaron de guerrilleros, los golpearon y los trasladaron hasta el casco urbano del municipio de Linares.

1.3 Asimismo, aseveraron que durante el tiempo en que estuvieron en poder de los funcionarios de policía, se vulneraron sus derechos y dignidad humana, en tanto recibieron maltratos físicos y psicológicos, se les mostró como guerrilleros, se les encerró en condiciones de hacinamiento y poca salubridad, y no se les alimentó adecuadamente, hasta que seis días después de su captura, los señores Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres fueron remitidos a la cárcel de Pasto, mientras que el menor de edad José Aníbal Córdoba fue *“trasladado al Juzgado*

Promiscuo de Familia de Samaniego”, quien a la postre fue privado de la libertad por el lapso de 23 días.

1.4 Por su parte, afirmaron que mediante resolución del 23 de junio de 1995, la Fiscalía Delegada ante el Juzgado Regional de Santiago de Cali se abstuvo de imponer medida de aseguramiento en contra de los señores Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres y posteriormente, en virtud de la decisión del 30 de enero de 2004 proferida por la Fiscalía Cuarenta y Siete Seccional de Samaniego, se precluyó la investigación penal a su favor, toda vez que se consideró que no cometieron delito alguno.

1.5 En consecuencia, los actores alegaron que las entidades demandadas estaban obligadas a indemnizarles los detrimentos que les fueron causados, para lo que destacaron (i) la angustia derivada de la retención de sus familiares y del señalamiento de que fuesen guerrilleros, (ii) el apoyo de la comunidad en la que vivían con ocasión de las arbitrariedades que se cometieron en su contra; (iii) las varias denuncias que se presentaron para que se investigaran las actuaciones de las autoridades, y (iv) la renta que dejaron de percibir los tres privados injustamente de la libertad, comoquiera que para el momento de su detención trabajaban en labores agrícolas (f. 2-14, c. 1).

II. Trámite procesal

2 Las entidades demandadas **contestaron oportunamente la demanda**, y se opusieron a la totalidad de las pretensiones elevadas por los integrantes del extremo activo del litigio, de la siguiente manera:

2.1 La Nación-Fiscalía General de la Nación arguyó que no incurrió en irregularidad o en falla del servicio alguna que permita que se le declare patrimonialmente responsable con ocasión de los hechos advertidos por los actores.

2.1.1 Ciertamente, (i) no se pronunció en relación con la situación jurídica del menor de edad José Aníbal Córdoba Torres, puesto que de manera acorde al ordenamiento jurídico, éste fue puesto a disposición del juez de menores; (ii) desde un principio observó que no existían los elementos probatorios suficientes para decretar medida de aseguramiento consistente en detención preventiva en contra de Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres, de tal forma que no puede considerarse que dichos demandantes soportaron una privación injusta de la libertad que se derivara de una decisión suya; máxime cuando ulteriormente se precluyó la investigación penal a su favor; (iii) en relación con la detención de los actores aludidos, se cumplieron todas las previsiones legales y se obró en forma diligente, teniendo en cuenta la clase de delitos objeto de la pesquisa, el gran número de personas que habían sido capturadas y que debían ser oídas en indagatoria, y la valoración de los elementos probatorios con los que se contaba, y (iv) no era posible de que se dictaminara una decisión preclusiva en forma inmediata, por cuanto era necesario continuar la pesquisa “*en aras de buscar la verdad de los hechos y la posible responsabilidad de las personas retenidas por la policía*”, sin que ello comporte automáticamente el derecho de los demandantes a ser resarcidos pecuniariamente.

2.1.2 Asimismo, resaltó que de considerarse que cada vez que se profiere una decisión preclusiva se impone declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, conllevaría a que los fiscales culminarían sus procedimientos con resolución de acusación con el objeto de evitar tal consecuencia, de donde se sigue que no ejercerían sus funciones adecuadamente, por lo que en el presente asunto no se le podía endilgar la obligación de reparar alguna (f. 51-61, 90-100, c. 1).

2.2 De otro lado, la Nación-Rama Judicial pidió que se declarara su falta de legitimación en la causa por pasiva y se denegaran las pretensiones elevadas en su contra, comoquiera que en la demanda no se le intentaba enrostrar hecho alguno en virtud del cual se pudiera concretar su deber de indemnizar a los demandantes, para lo que destacó que de conformidad con

los hechos narrados en el libelo introductorio, la llamada a ejercer la defensa de la Nación y a responder en caso de que se profiriera una condena patrimonial sería la Fiscalía General de la Nación.

2.2.1 Sin perjuicio de lo anterior, adujo que a partir del análisis del expediente no resultaba viable colegir la responsabilidad patrimonial de dicha entidad, habida consideración de que no emitió decisión abiertamente ilegal, lo que se constituye en un requisito indispensable según lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación (f. 76-81, c. 1).

2.3 Por su parte, la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional indicó que los demandantes debían probar fehacientemente los hechos que alegaron en su escrito inicial para que se acceda a sus pretensiones, en consideración a que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es rogada y por lo tanto, la sola manifestación de una circunstancia no permite tenerla por acreditada y mucho menos, que de ello se desprenda su responsabilidad patrimonial, la cual aseguró que en el presente asunto no se configuraba. De esta forma, aseveró que los actores tienen la carga de acreditar la existencia de un deficiente funcionamiento de su parte, la existencia de un daño y la relación de causalidad entre dichos elementos (f. 111- 116, c. 1).

3 Mediante **sentencia** del 7 de mayo del 2010, el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, decidió *(i)* declarar no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva manifestada por la Nación-Rama Judicial; *(ii)* declarar de oficio la caducidad de la acción de reparación directa ejercida en relación con la aprehensión y privación de la libertad de José Aníbal Córdoba Torres, y *(iii)* denegar las pretensiones de la demanda.

3.1 Como fundamento de la anterior decisión, indicó que procesalmente no se encontraba acreditada la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Nación-Rama Judicial, motivo por el cual no podía proceder a declararla.

3.2 No obstante lo expuesto, adujo que contrario a lo señalado en el libelo introductorio, la Policía Nacional no capturó de forma ilegal a los demandantes, en la medida en que luego de labores de inteligencia y de que se les hostigara con armas de fuego, llegaron a la casa de éstos, en cuyo interior encontraron varios elementos bélicos y a dos subversivos que confesaron pertenecer a la guerrilla, por lo que su aprehensión se llevó a cabo en flagrancia, dado que reiteró que *“los retenidos departían con los guerrilleros y, en el operativo se logró decomisar elementos que permitían deducir la responsabilidad de quienes se encontraban en la vivienda, especialmente de sus habitantes”*.

3.3 De otra parte, en cuanto a las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación y de la Rama Judicial, advirtió que no se demostró que (i) los demandantes hubieran estado detenidos, para lo que no consideró suficiente que en la decisión mediante la que se abstuvo de decretarles medida de aseguramiento se ordenara su libertad, y (ii) hubiesen presentado los recursos exigidos por el ordenamiento jurídico *“frente a las decisiones de la autoridad policial y judicial que sustentaron la pretendida aprehensión ilegal y posterior privación de la libertad”*.

3.4 Asimismo, descartó el mérito probatorio de los testimonios que fueron practicados durante el *iter* procesal a petición de los actores, en la medida en que consideró que los mismos eran de oídas y su contenido no generaba la credibilidad suficiente en relación con lo que ocurrió.

3.5 De esta forma, concluyó que en incumplimiento de la carga de la prueba asignada a los demandantes, no se acreditó la falla en la prestación del servicio de las entidades demandadas o que sus comportamientos fuesen injustos, irrazonables o ilegales, por lo que tampoco se probó el daño antijurídico alegado en la demanda.

3.6 Finalmente, en relación con el menor José Aníbal Córdoba, adujo que dado que la decisión mediante la cual el Juzgado Promiscuo de Samaniego lo absolvió se profirió en el año 1996, era evidente que para el momento de

presentación de la demanda, esto es, para el 9 de diciembre de 2005, ya habían transcurrido los dos años para la configuración del fenómeno procesal de caducidad de la acción (f.415-434, c. 1).

4 El 25 de mayo de 2010, los demandantes interpusieron y sustentaron oportunamente **recurso de apelación** contra la sentencia de primera instancia, con el fin de que se revocara y, en su lugar, se accediera a la totalidad de las pretensiones de la demanda.

4.1 Al respecto, señalaron que se encontraba debidamente acreditado que los demandantes Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres fueron efectivamente detenidos, lo que se dio en la órbita de la ilegalidad y la arbitrariedad, toda vez que sin contar con una orden judicial y sin atender las peticiones de los vecinos, se les privó de la libertad en su lugar de vivienda.

4.2 Igualmente, manifestaron que si bien se practicaron los testimonios de varias personas que no tuvieron conocimiento directo de los hechos de la demanda -sin que por ello sus dichos puedan ser descartados, en tanto permiten inferir la ocurrencia de los sucesos aducidos en la demanda-, no se podía desconocer que también se contaba con la declaración de un testigo presencial de lo acontecido, esto es, del señor Franco Antonio Máximo Mora Díaz, quien al igual que los señores Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba, fue retenido por el término de 24 días, de tal forma que *“sí existe una prueba de la aprehensión y de la privación injusta de la libertad”* de los actores.

4.3 De otro lado, arguyó que no se valoraron debidamente las decisiones de la Fiscalía General de la Nación por medio de las cuales no se decretó medida de aseguramiento en contra de los accionantes y finalmente, se precluyó la investigación a su favor, las que son de gran importancia para configurar la responsabilidad patrimonial en cabeza de las entidades demandadas.

4.4 Por último, alegaron que en el proceso contencioso administrativo que inició el aducido señor Franco Antonio Máximo Mora Díaz ante el Tribunal *a quo*, se condenó a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional con fundamento en el testimonio del ahora demandante Alberto Luis Antonio Córdoba, puesto que se encontró que dicho individuo no estaba en estado de flagrancia y no pesaba en su contra orden de autoridad competente alguna, y aseveraron que a pesar de que no fue posible que se trasladaran los medios probatorios de dicho expediente en tanto el mismo fue destruido en un incendio, se aportó al plenario copia de la sentencia, la cual debió haber sido tomada en cuenta en el *sub judice* para que se condenara a los entes demandados (f. 437-441, c. 1).

5 Durante el término para **alegar de conclusión** en esta instancia, la Nación-Fiscalía General de la Nación presentó escrito por medio del cual solicitó que la sentencia apelada fuese confirmada en su totalidad.

5.1 En ese sentido, sostuvo que a la luz de la interpretación que la Corte Constitucional efectuó de la Ley 270 de 1996 -sentencia C-037 de 1996-, la responsabilidad del Estado en materia de privación injusta de la libertad requería el estudio de la falla en la prestación del servicio o en otros términos, de una decisión abiertamente arbitraria, por lo que no era factible que se acudiera en todos los casos a un régimen objetivo de responsabilidad, punto en el que a su vez invocó varias sentencias de diferentes tribunales contenciosos administrativos del país.

5.2 De esta manera, señaló que en el presente asunto no había incurrido en una arbitrariedad que ameritara su declaratoria de responsabilidad patrimonial, puesto que los accionantes se encontraban en flagrancia para el momento de su captura o en otras palabras, en el instante de su detención se contaban con los elementos suficientes para inferir que habían cometido un delito y por consiguiente, se justificaba que se adoptara dicha medida, no obstante lo cual posteriormente se desvirtuara su participación en la conducta punible por la que se les investigó.

5.3 Igualmente, destacó que no se acreditó que se les hubiera retenido, pero en caso de que ellos fuera así, advirtió que era importante que se les mantuviera privados de la libertad hasta que rindieran sus indagatorias para efectos de esclarecer los hechos y su conexión con los mismos, punto en el que se debía tener en cuenta que en cualquier caso, al calificar su situación jurídica y el mérito del sumario, no se decretó en su contra medida de aseguramiento alguna y se precluyó la investigación a su favor, por lo que no era viable que se le condenara a indemnizar los perjuicios pedidos en la demanda (f. 455-462, c. 1).

6 Mediante auto del 6 de septiembre de 2017, esta Corporación advirtió que el Tribunal a quo remitió el expediente del proceso de manera incompleta, en consideración a que faltaba el cuaderno denominado como “c.a.” en la sentencia impugnada, el cual correspondía a la *“copia autenticada del expediente radicado en el número 034 por rebelión, seguido contra JOSÉ ANÍBAL CÓDRDOBA TORRES Y OTRO siendo el denunciante el Depto de Policía de Nariño “SIJIN”. Consta de 2016 folios”*, adelantado por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego. Por consiguiente, se requirió a la autoridad aludida para que realizara los actos pertinentes para encontrarlo y una vez lo hiciera, lo enviara a esta Corporación (f. 534, 535, c. ppl.).

6.1 Con fundamento en el auto referenciado, la Secretaria del Tribunal Contencioso Administrativo de Pasto, mediante oficios del 28 de noviembre, 6 y 12 de diciembre de 2017, explicó que luego de revisar sus instalaciones *“se pudo constatar que no existe cuaderno de anexos radicado con el No. 034, por el delito de rebelión, seguido en contra del señor José Aníbal Córdoba Torres y otros”*, por lo que indicó que mediante oficio n.º 3058 del 15 de noviembre de 2017, solicitó al *“Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego-Nariño, copia del proceso No. 034”*, de modo que indicó que luego de que recibiera las copias de ese expediente, las remitiría al Consejo de Estado. De esta forma, una vez recibió las copias aludidas, dicho tribunal las envió a esta Corporación en un cuaderno que consta de 237 folios.

6.2 Con observancia de lo anterior, mediante auto del 15 de enero de 2018 se fijó audiencia de reconstrucción de expediente, la cual se llevó a cabo el 12 de febrero de 2018. A la audiencia sólo acudió el apoderado de la parte demandante, quien manifestó “*que no tiene ninguna objeción respecto de la incorporación del cuaderno allegado por el Tribunal Administrativo de Nariño para la reconstrucción del presente expediente*”. Conforme a lo expuesto, mediante auto del 28 de febrero de 2018 se decretó la reconstrucción parcial del expediente y se incorporó el contenido del cuaderno n.º 034, adelantado por el Juzgado Promiscuo de Familia de Samaniego, Nariño (f. 534, 535, 539-544, 547, 548, 555, 556, 563-568, c. ppl. c. 2).

CONSIDERACIONES

I. Competencia

7 La Sala es competente para decidir el asunto por tratarse del recurso de apelación presentado contra la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, sin que resulte necesario realizar consideración alguna en relación con la cuantía del proceso¹.

7.1 En este punto, conviene precisar que, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 357² del C.P.C., el Consejo de Estado como juez de segunda instancia debe pronunciarse únicamente respecto del contenido del medio de impugnación presentado por la parte demandante, por lo que en principio

¹ La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad. En relación con la competencia funcional en el juzgamiento de las controversias suscitadas por tales asuntos, determinó que, en primera instancia, conocerían los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, el Consejo de Estado. Para tal efecto, consultar: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 9 de septiembre de 2008, expediente 11001-03-26-000-2008-00009-00, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

² “*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*”.

su competencia para el presente pronunciamiento se restringe a los argumentos esbozados en la apelación. Sin embargo, también es cierto que existen ciertas excepciones a la regla señalada -aspectos sobre los que el juez puede pronunciarse de oficio a saber, los asuntos implícitos no mencionados expresamente en el referido recurso, o los temas fijados en normas y principios de carácter constitucional, tratados internacionales relacionados con la protección de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, y las normas legales de carácter imperativo-³ las cuales, de llegar a configurarse en el *sub judice*, podrán ser abordadas de oficio.

7.2 En este punto se debe aclarar que debido a que el asunto objeto de debate se circunscribe a la privación de la libertad de los señores Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres, el presente asunto puede resolverse sin sujeción estricta a su entrada para fallo, de conformidad con el criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sesión del 25 de abril de 2013⁴.

II. Validez de los medios de prueba

³ “3.2.2.2. Para la Sala, sin embargo, la regla general relacionada con los límites de la competencia del juez *ad quem*, admitía excepciones derivadas de mandatos constitucionales y legales. A título de ejemplo se señalaron en el fallo algunos asuntos procesales, tales como la caducidad, la falta de legitimación en la causa y la indebida escogencia de la acción, los cuales, entre otros, deben ser declarados por el juez de segunda instancia, de manera oficiosa, en tanto favorecen al apelante único, aunque no hubieran sido propuestos como fundamentos de su inconformidad con la providencia censurada, porque tales aspectos constituyen presupuestos para dictar sentencia de mérito.”/3.2.2.3. La Sala, en esta oportunidad precisa que la competencia del juez de segunda instancia abarca los temas implícitos en aquellos aspectos que el recurrente propone, al sustentar el recurso de apelación de la sentencia. Se trata de dar alcance a la expresión “los aspectos que señale el recurrente”, a los cuales se limitó la competencia del *ad quem* en la providencia referida. Para la Sala, la apelación de un aspecto de la sentencia confiere competencia al juez de segunda instancia para resolver todos esos asuntos, puntos o elementos que estén comprendidos en el mismo, en algunas ocasiones, inclusive, porque su mención resultaría ilógica, pero siempre que la revisión de esos asuntos le resulte favorable al recurrente (...). Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 05001-23-26-000-1994-02321-01 (20104), C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Consultar igualmente: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 50001-23-31-000-1997-06093 01 (21060), C.P. Mauricio Fajardo Gómez y sentencia del 6 de abril de 2018, exp. 05001-23-31-000-2001-03068-01(46005), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁴ Acta n.º 010 de la sesión celebrada el 25 de abril de 2013 por la Sala Plena de la Sección Tercera.

8 En relación con la totalidad de pruebas obrantes en el presente asunto contencioso administrativo, cabe destacar lo siguiente:

8.1 Al momento de presentar la demanda, la parte actora aportó pruebas documentales que, a pesar de que fueron allegadas en copias que no cumplen con las precisiones dispuestas en el artículo 254 del C.P.C., serán valoradas libremente por la Sala.

8.2 Al respecto, conviene recordar que recientemente, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en aplicación de los principios de buena fe, lealtad procesal y prevalencia del derecho sustantivo sobre el formal, cambió su posición en cuanto a la valoración de copias simples, para entender procedente su estimación, siempre y cuando no se hubieran tachado de falsas a lo largo del proceso en el que se pretenden hacer valer⁵.

8.3 Por su parte, en relación con circunstancias específicas de tiempo, modo y lugar en que sucedió el arresto de Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres, obran en el proceso declaraciones de personas que no percibieron tales acontecimientos a través de sus sentidos o en otras palabras, cuya razón de la ciencia de su dicho es indirecta o de oídas, debido a que adquirieron el conocimiento de la situación fáctica que se pretende esclarecer a partir de una fuente diferente a las mismas circunstancias que la componen.

8.4 De esta forma, se cuenta con los testimonios de Roberth Cesil Solarte Rodríguez, Álvaro Olmedo Acosta Solarte y Fabio Miguel Zambrano Solarte, rendidos ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Linares, el cual fue comisionado para recepcionarlos (vecinos de los demandantes; f. 177-180, c. 1), quienes en respuesta a las preguntas formuladas por el apoderado de los accionantes, a pesar de haber aceptado de forma uniforme e inequívoca

⁵ Consejo de Estado, Sala Plena de Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2013, exp. 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022), C.P. Enrique Gil Botero. Ver también: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 30 de septiembre de 2014, exp. 11001-03-15-000-2007-01081-00(REV), C.P. Alberto Yepes Barreiro.

que no presenciaron los hechos objeto de la demanda, procedieron a realizar varias descripciones de lo acontecido, punto respecto del que destacaron que toda su descripción obedeció a lo que les fue comunicado por los mismos integrantes del extremo demandante.

8.5 A modo de ejemplo, el declarante Roberth Cesil, frente a la pregunta “4. Tuvo conocimiento acerca de cómo fue el trato que recibieron los señores en mención y sus familiares en el momento que fueron capturados y posteriormente” (f. 155, c. 1), indicó que por “comentarios de ellos mismos [accionantes], pues decían que habían sido presionados y torturados decían que al muchacho menor AUDELO, era a quien más lo presionaban para que afirmara que ellos eran pertenecientes a grupos subversivos siendo él un menor de edad” (f. 177, c. 1)⁶.

8.6 Ahora bien, no obstante las declaraciones de oídas pueden ser estimadas libremente, toda vez que la actual postura jurisprudencial ha permitido su valoración siempre que se cumplan con determinados requisitos, también es cierto que tales medios de prueba, por una parte, pueden llegar a no generar credibilidad alguna cuando no se cumplen con dichos requerimientos y, de otro lado, pueden llegar a carecer de mérito o validez probatoria, cuando la fuente del conocimiento indirecto que los fundamenta proviene de un integrante de alguna de las partes procesales. De esta manera, en cuanto a los requisitos indicados para que una declaración indirecta pueda convencer al operador jurisdiccional, esta Corporación ha precisado:

(...) como ocurre con cualquier otro medio de prueba admitido por la ley, la valoración del testimonio de oídas deberá realizarla el juez de manera conjunta con los demás elementos probatorios que hubieren sido oportuna y regularmente acopiados en el proceso, con el agregado de que en estos casos debe tenerse especial cuidado para efectos de someter la versión del declarante a un tamiz particularmente riguroso con el fin de evitar que los hechos a los cuales se les otorgue credibilidad resulten finalmente distorsionados por el proceso de comunicación a que se encuentra sometida una declaración de tal naturaleza, puesto que es evidente que el relato de los

⁶ Sobre las condiciones en que se llevaron a cabo las detenciones, los demás testigos aludidos coincidieron en que nada de ello les constaba, pero a lugar seguido declararon lo que les habían comentado los demandantes al respecto (f. 178-180, c. 1).

hechos que realizará el testigo de oídas no dirá relación con aquellos que él hubiere percibido de manera directa sino que se referirá a hechos respecto de los cuales tuvo conocimiento de manera indirecta, por la referencia o transmisión que sobre los mismos le hubiere efectuado otra persona.

Precisamente para evitar que los hechos lleguen alterados al conocimiento del juez, como resultado de la transmisión que ha de ocurrir acerca de la versión de su acaecimiento cuando el conocimiento sobre los mismos se obtiene a través de testimonios indirectos o de referencia, el juzgador ha de ser particularmente cuidadoso en verificar, entre otros aspectos de importancia, i).- las calidades y condiciones del testigo de oídas; ii).- las circunstancias en las cuales el propio testigo de oídas hubiere tenido conocimiento, indirecto o por referencia, de los hechos a los cuales se refiere su versión; iii).- la identificación plena y precisa de la(s) persona(s) que, en calidad de fuente, hubiere(n) transmitido al testigo de oídas la ocurrencia de los hechos sobre los cuales versa su declaración, para evitar así que un verdadero testimonio pueda confundirse con un rumor, en cuanto proviniera de fuentes anónimas o indeterminadas; iv).- la determinación acerca de la clase de testimonio de oídas de que se trata, puesto que estará llamado a brindar mayor confiabilidad el testimonio de oídas de primer grado que aquel que corresponda al grado sucesivo por ser el resultado de haber escuchado a otro relatar unos hechos de los cuales dicho tercero tuvo conocimiento por el relato que, a su turno, recibió de otra persona y así sucesivamente.

(...)

De esa manera, pues, queda claro, de una parte, que la recepción de los testimonios de oídas se encuentra contemplada explícitamente en el régimen legal colombiano y, de otra parte, que la valoración o apreciación de tales versiones exige, por mandato de la propia ley, mayor rigor de parte del juez en cuanto se requiere una información más detallada acerca de las circunstancias en que el propio testigo hubiere tenido acceso a los relatos correspondientes, cuestión que se revela obvia y explicable dado que –como ya se ha puesto de presente–, en esta modalidad existen mayores riesgos o peligros de que los hechos respectivos puedan llegar distorsionados al conocimiento del juez⁷.

8.7 Por su parte, esta Subsección⁸ también ha señalado que resulta inviable valorar un testimonio de oídas cuando su génesis es el dicho de una de las partes del proceso, habida consideración de que ello equivaldría a valorar la apreciación de los hechos de ese extremo del litigio frente a circunstancias que lo pueden llegar a beneficiar, como si hubieran sido percibidas por un tercero imparcial, posibilidad que además de no tener sustento normativo alguno, es completamente contraria a la misma

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de octubre de 2009, exp. 20001-23-31-000-1998-04127-01(17629), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁸ Al respecto, consultar: Consejo de Estado, Subsección B, sentencia del 30 de octubre de 2013, exp. 25000-23-26-000-2001-00466-01(27916); sentencia del 29 de abril de 2015, exp. 25000-23-26-000-2002-01263-01(33775), ambas con ponencia del consejero de Estado Danilo Rojas Betancourth, entre otras.

naturaleza de las declaraciones de terceros -pruebas históricas o de reconstrucción de hechos, que deben provenir de una persona imparcial o que no esté sumergida en la contienda a resolver-⁹.

8.8 Asimismo, se ha destacado que apreciar una declaración de un tercero indirecto cuando su conocimiento deriva de lo que le comenta una de las partes que conforman el conflicto judicial, implicaría aceptar que cualquier extremo de la *litis* pueda conformar un testimonio de oídas a voluntad, por el simple hecho de trasladar su conocimiento y percepción de los sucesos a otra persona que no vaya a ser parte del conflicto judicial, posibilidad de manufacturar pruebas que no tienen quienes acceden a la administración de justicia, máxime cuando las declaraciones de las partes procesales sólo adquieren valor probatorio cuando se configuran en una confesión, la cual le debe producir efectos adversos al declarante o beneficiosos a su contraparte dentro del proceso -artículo 195¹⁰ del C.P.C.-

8.9 En consecuencia, la Sala advierte que no le resulta plausible valorar la declaración de los testigos en lo que tenga que ver con lo que les hubiese sido transmitido por los demandantes, lo que como se precisó, radica en las

⁹ “Los artículo 213 a 232 del C. de P.C., son las disposiciones que regulan lo atinente al testimonio, modalidad probatoria que denomina ‘Declaración de Terceros’, con lo cual se quiso dejar claro que es una especie del género probatorio que se llama ‘declaración’, pues es lo cierto que son muchos los elementos comunes que existen con la ‘declaración de parte’, porque al fin y al cabo de lo que se trata es de que personas naturales que no son parte dentro del proceso ilustren con sus relatos referentes a hechos que interesan al mismo, para efectos de llevar certeza al juez de las circunstancias que constituyen el objeto del proceso”. Hernán Fabio López Blanco, Procedimiento Civil, Tomo III, Pruebas, Dupre Editores, Bogotá D.C. Colombia, 2001, p. 159.

¹⁰ “La confesión requiere://2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria”. Al respecto, la doctrina jurídica ha señalado: “El interrogatorio de las partes con fines de prueba persigue obtener su declaración sobre el conocimiento que tengan de los hechos que interesa al proceso, como fuente de confesiones, para formar el convencimiento del juez. (...) Confesión es un medio de prueba judicial, que consiste en una declaración de ciencia o conocimiento, expresa, terminante y seria, hecha conscientemente, sin coacciones que destruyan la voluntariedad del acto, por quien es parte en el proceso en que ocurre o es aducida, sobre hechos personales o sobre el reconocimiento de otros hechos, perjudiciales a quien la hace o a su representado, según el caso, o simplemente favorables a su contraparte en ese proceso. (...) La apreciación de la confesión tiene un triple aspecto: 1) determinar si existe confesión válida y si es judicial o extrajudicial; 2) determinar el contenido de la confesión, o sea cuáles son los hechos confesados; y 3) asignarle el mérito probatorio como instrumento de convicción respecto a la existencia o existencia de tales hechos”. Hernando Devis Echandía. *Compendio de Derecho Procesal, Tomo II, Pruebas Judiciales*, Quinta Edición, p. 187, 212, 213, 219.

circunstancias en las que acaeció el arresto de los demandantes pertinentes.

III. Los hechos probados

9 De conformidad con el material probatorio allegado al proceso contencioso administrativo y valorado en su conjunto, se tienen como ciertas las siguientes circunstancias fácticas relevantes:

9.1 En el mes de mayo de 1995, varios policías de la Unidad de Reacción y Control del Departamento de Policía de Nariño se desplazaron al municipio de Linares, en tanto que recibieron información sobre un posible atentado por parte de miembros del frente veintinueve de las FARC, el cual iba a tener lugar en los primeros días del mes junio.

9.1.1 El 31 de mayo de 1995, dichos funcionarios se enteraron de la presencia de integrantes de esa guerrilla en la vereda El Tambillo de Bravos, al interior del municipio aludido, motivo por el cual se desplazaron a ese lugar. Una vez arribaron allí, alrededor de las 6:30 p.m., *“observaron que en la parte alta de dicha vereda se encontraban dos personas (sic) actitud vigilante y al percatarse de nuestra presencia abrieron fuego contra nosotros emprendiendo la huida inmediatamente”*, razón por la cual los persiguieron, perdiendo su rastro temporalmente. Momentos después, un campesino les indicó que dichos sujetos seguramente estaban en la vivienda del demandante Alberto Luis Antonio Córdoba.

9.1.2 Al ingresar a dicha casa, encontraron a ocho sujetos que estaban viendo televisión y luego de requisarlos, hallaron que uno de ellos, a saber Rubén Darío Montoya Mejía tenía una pistola, dos proveedores y varios cartuchos. De otra parte, encontraron un revólver y una granada de fragmentación en un maletín negro escondido en la casa, aparentemente de propiedad de Luis Ángel Disud. Posteriormente, después de entrevistar a los detenidos, Luis Ángel Disud Rivera guio a los policiales a otra vivienda que se encontraba abandonada, en la cual hallaron una gran cantidad de

material bélico y de campaña, así como varios documentos relacionados con los frentes octavo y veintinueve de las FARC, documentos entre los que se encontraba una fotografía del casco urbano del municipio de Linares, en la cual se encontraban indicadas rutas de acceso y de salida.

9.1.3 Debido a lo expuesto, los policías capturaron a los dos sujetos señalados, a Didier Alegría Muñoz, Miguel Ángel Benavidez Erazo, Franco Antonio Máximo Mora Díaz, y a los demandantes Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres, por considerar que los encontraron en flagrancia del delito de rebelión establecido en el artículo 125¹¹ del Decreto Ley 100 de 1987, quienes fueron llevados a la estación de policía del municipio de Linares.

9.1.4 El 1 de junio de 1995, los referidos capturados y el material decomisado fueron puestos a disposición de la Fiscalía Regional de Pasto (copias de las decisiones del 23 de junio de 1995 y 30 de enero de 2004, proferidas por la Fiscalía Delegada ante el Juzgado Regional de Cali y la Fiscalía Cuarenta y Siete Seccional Delegada ante los Juzgados Penales del Circuito de Samaniego, del informe SIJIN –C-712 del 1 de junio de 1995, rendido por el comandante de la patrulla de policía de la Unidad de Reacción y Control del Departamento de Policía de Nariño, y de los folios de las minutas de guardia y de servicio y del libro de poligramas de la Estación de Policía de Linares; f. 21-37, 145-148, c. 1; 2-5, c. 2).

9.2 En la misma fecha, la autoridad aludida ordenó retenerlos, pero al percatarse que José Aníbal Córdoba Torres podía ser menor de edad, y dado que no portaba documento de identidad, dispuso que se le practicara un dictamen médico legal para determinar su edad aproximada. El 2 de junio de 1995, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Nariño, le practicó el examen referido, y concluyó que su edad clínica era de dieciséis años y medio.

¹¹ “Los que mediante empleo de las armas pretendan derrocar al Gobierno Nacional, o suprimir o modificar el régimen constitucional o legal vigente, incurrirán en prisión de tres a seis años”.

9.2.1 Conforme a lo anterior, el 2 de junio de 1995, el menor en comento fue remitido junto con las diligencias que se adelantaban en su contra al Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Pasto e ingresó al instituto de protección para menores Santo Ángel. El mismo día, la referida autoridad, por competencia territorial, los envió al Juzgado Promiscuo de Familia de Samaniego, el cual también recibió la pesquisa que se tramitaba en contra Didier Alegría Muñoz, en consideración a que también era menor de edad.

9.2.2 Durante el trámite en contra de los menores, Didier Alegría Muñoz, en su diligencia de exposición de los hechos, aceptó que pertenecía a las FARC, que con dos de sus compañeros fueron a la casa de “*don ALBERTO*”, lugar en el que estaban viendo televisión con éste y su familia para el momento en que fueron capturados, pero a la postre afirmó que no los conocía de antes.

9.2.3 El 18 de junio de 1995, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego resolvió abstenerse de imponer medida de aseguramiento al menor José Aníbal Córdoba Torres y por lo tanto, ordenó su libertad inmediata. Al respecto, señaló que si bien fue encontrado en la vivienda de su padre con sujetos que estaban armados, quienes dijeron a los policías que pertenecían a las FARC -tal como después lo corroboró Didier Alegría Muñoz-, no existían mayores elementos que permitieran inferir su participación en el delito de rebelión, puesto que no se tenía certeza sobre su pertenencia a la referida estructura delictiva o si se encontraba armado. De otro lado, impuso medida de protección al menor Didier Alegría Muñoz, consistente en la ubicación institucional hasta por 60 días, en las mismas instalaciones en las cuales se encontraba recluido.

9.2.4 El 8 de abril de 1996, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego, luego de la práctica de varios medios probatorios, en especial de las declaraciones de algunos de los detenidos y de los policías que intervinieron en el operativo, y de la inspección del material encontrado, absolvió de responsabilidad penal al menor José Aníbal Córdoba Torres, y declaró penalmente responsable por los delitos de rebelión y porte ilegal de

armas y de elementos privativos de las fuerzas militares al menor Didier Alegría Muñoz. La anterior decisión fue notificada al procesado Córdoba Torres el 8 de mayo de 1996, no fue impugnada y ulteriormente, mediante providencia del 2 de septiembre de 1997, se ordenó el archivo del expediente, el cual se materializó el 15 de septiembre siguiente¹² (copias de las providencias del 1, 2, 9, 18 de junio de 1995 y del 8 de abril de 1996, proferidas por la Fiscalía Regional de Pasto, el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Pasto y el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego, del dictamen médico legal del 2 de junio de 1995, realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, Seccional Nariño, y de la diligencia de notificación personal del 8 de mayo de 1996, y declaración de Didier Alegría Muñoz; f. 6, 7, 9, 16-18, 31-35, 162-169 c. 2).

9.3 De otra parte, en relación con el trámite que se adelantó en contra de los demás investigados mayores de edad, el 2 de junio de 1995, algunos funcionarios de la Personería Municipal de San Juan de Pasto se presentaron en las instalaciones en que aquéllos estaba detenidos, y luego de escuchar su versión sobre el motivo de su detención, respecto de lo que afirmaron que radicaba en *“supuestamente por unas armas”*, se les cuestionó por el trato que habían recibido en el lugar de detención, a lo que respondieron: *“hemos recibido buen trato y nos encontramos asesorados por un abogado”*, sin perjuicio de lo cual, a continuación Miguel Ángel Benavidez afirmó que tenía unas contusiones que según él, le fueron causadas en la estación de policía del municipio de Linares, por lo que pidió que se le hiciera un examen médico, solicitud frente a la que se le informó que la autoridad penal competente ordenaría lo pertinente para el efecto. En consideración a que al expediente no se aportó la totalidad de la investigación tramitada en contra de los referidos investigados, no obra la realización de dicha verificación.

9.3.1 El 23 de junio de 1995, la Fiscalía Regional de Pasto resolvió decretar medida de aseguramiento en contra de los señores Rubén Darío

¹² Se advierte que en virtud del trámite de reconstrucción del expediente, en el sub lite obra copia de la totalidad del proceso de rebelión identificado con el número de radicado 34 adelantado por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego -ver párrafos 6 a 6.2-.

Montoya Mejía y Luis Ángel Dizu Rivera por el delito de rebelión, y se abstuvo de hacer lo propio en relación con los señores Franco Antonio Máximo Mora Díaz, Miguel Ángel Benavidez y los demandantes Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres, por lo que ordenó su libertad inmediata. Al respecto, reseñó que de conformidad con el informe rendido por la Policía Nacional en el que se narró la forma en que ocurrieron los hechos y los elementos encontrados, era factible concluir que los señores Montoya Mejía y Dizu Rivera pertenecían a las FARC, máxime cuando ellos lo confesaron en sus indagatorias, lo cual no se podía predicar de los demás procesados, habida cuenta de que le dio credibilidad a sus motivos para encontrarse con los insurgentes en la vivienda de los accionantes para el momento de su aprehensión, y en cualquier caso, éstos los excluyeron de sus actividades subversivas. En cuanto a los demandantes en específico, precisó:

En lo que dice en relación con los señores LUIS ALBERTO ANTONIO CÓRDOBA BETANCURT y su hijo JESÚS ALBERTO CÓRDOBA TORRES, en realidad de verdad, luego de meditar, estudiar y analizar los actos procesales allegados, tampoco encuentra este instructor de instancia el surgimiento de indicio grave de responsabilidad que permita inferir que hacían parte del plan que refiere el informe de captura se cernía sobre los habitantes de la población de Linares Nar. y sobre la caja agraria, lo que se deduce y que es práctica común por parte de los integrantes de grupos subversivos que operan en las diferentes regiones del país, como es la de aceptar sus requerimientos que les demandan de una u otra forma, a lo cual se ven obligados a acceder como forma legítima de protección de su vida, la de su familia, sus bienes y tranquilidad (...).

Leídas las diligencias de inquirir, se deduce que COÓRDOBA BETANCURT y su hijo, no tienen nada que ver en actividad contraria a derecho, toda vez que afirman su ajenidad respecto de los hechos (...) aduciendo el primero que los cuatro extraños le pidieron permiso para ver unas películas en su morada llevando consigo un betamax, de lo cual accedió sin sospechar en un principio que se trataban de personas al margen de la ley (...) dichos que son refrendados por el confeso rebelde RUBEN DARÍO MONTOYA cuando afirma: "...uno llega a una casa y es cordial con la gente y ellos nos atienden y así también es con la policía o el ejército, la gente es así ... De guerrillero uno por lo general llega a una casa y la gente lo hace seguir y le brinda tinto Uno llega a la primera casa que se presenta, SIMPLEMENTE COMO FUE EN ESA CASA PUDO HABER SIDO EN CUALQUIER OTRA CASA TAMBIÉN..." (resaltado de la fiscalía); en igual forma LUIS ÁNGEL DIZU RIVERA, confeso rebelde, acota en su diligencia de descargos refiriéndose a la captura de sus compañeros y otros: "...PERO ELLOS SON PARTICULARES QUE NADA TIENEN QUE VER..." (mayúsculas del despacho), complementando en el sentido que pidieron permiso al esposo de la señora que los atendió para mirar una película.

Como se puede observar de lo anteriormente acotado, además de mostrarse

padre e hijo de la familia BETANCURT TORRES ajeno a cualquiera actividad ilícita, se encuentran elementos de juicio provenientes de quienes sí estaban incurso en el delito de rebelión y que fuera admitido por ellos en sus respectivas diligencias de indagatoria en las que claramente expresaron que sus compañeros de captura nada tienen que ver con su actividad delictual (...) y que su captura se debió a hechos circunstanciales como evidentemente se infiere en el análisis, estudio y valoración de las probanzas.

9.3.2 El 30 de enero de 2004, la Fiscalía Cuarenta y Siete Seccional de Samaniego calificó el mérito del sumario y precluyó la instrucción a favor de los señores Miguel Ángel Benavidez Erazo, Franco Antonio Máximo Mora Díaz, Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres, decisión que fundamentó en argumentos similares a los expuestos en la providencia del 23 de junio de 1999 (copias del acta realizada el 2 de junio de 1995 por la Personería Municipal de Pasto, y de las providencias del 23 de junio de 1995 y del 30 de enero de 2004; f. 41, c. 2; 21-37, c. 2).

IV. Problema jurídico

10 Le corresponde a la Sala verificar si surgió la responsabilidad patrimonial de las entidades demandadas a raíz de las capturas y privaciones de la libertad de Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres, para lo que a la luz de la sentencia de primera instancia y del recurso de apelación interpuesto por los accionantes, se tendrá en cuenta (i) el cómputo del término de caducidad de la acción en relación con las pretensiones elevadas en la demanda, en especial respecto de aquéllas formuladas a favor del José Aníbal Córdoba Torres, y (ii) las circunstancias en que tuvieron lugar sus detenciones, con la finalidad de verificar si su arresto se puede calificar como arbitrario o si su reclusión fue injusta, estudio en el que se abordará su comportamiento en el marco de los hechos.

V. Análisis de la Sala

11 Con observancia de que en el presente asunto se debaten diferentes **daños** causados a varios de los demandantes, a saber (i) las detenciones arbitrarias efectuadas por la Policía Nacional, actos en los que aquéllos

aseveraron haber padecido agresiones en contra de su integridad física y psicológica y (ii) la privación injusta de su libertad, en consideración a que las investigaciones finalizaron a su favor, su análisis se estructurará en forma separada.

12 De esta manera, se principia por reseñar que si bien los demandantes no elevaron una pretensión indemnizatoria concreta en relación con la afectación a su **dignidad humana** a raíz de los maltratos físicos y psicológicos que adujeron sufrir por parte de los policiales que llevaron a cabo su arresto y que estuvieron a cargo de su custodia, sí refirieron dichas circunstancias en su demanda, comoquiera que manifestaron que padecieron todo tipo de vejámenes -ver párrafo 1.3-. De este modo, a la Sala se le impone adentrarse en su estudio (i) en consideración a que al interpretar integral y armónicamente la demanda, se puede colegir que los accionantes también demandaron a la Policía Nacional por los atropellos que según ellos afrontaron durante su captura y retención¹³ y (ii) dada la posible vulneración de derechos constitucional y convencionalmente protegidos, cuyo análisis y resarcimiento procede de oficio, esto es, pese a que no se produzca un requerimiento al respecto por parte de los demandantes¹⁴.

¹³ “9.1 Teniendo en cuenta que es labor del operador judicial dilucidar la verdadera intención del accionante al momento de presentar su libelo introductorio más allá de lo que esté expresamente escrito, y que en el despliegue de dicha tarea le corresponde abordar las demandas en su conjunto y no de manera separada e inconexa, es **evidente que a pesar de que no se formule de manera específica una pretensión en el acápite destinado para ello por el actor, de dicha circunstancia no se sigue de manera irreflexiva que no se pueda encontrar o inferir la formulación de peticiones a lo largo de todo el texto objeto de estudio**” (se resalta). Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 9 de octubre de 2014, exp. 25000-23-26-000-2001-01839-01, (31497), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁴ “11. (...) la Sala considera pertinente aclarar que si bien la parte demandante indicó expresamente que el daño objeto de su escrito inicial correspondía a la patología que sufrió el señor Luis Edel Álvarez Blandón, consistente en un trastorno afectivo bipolar, menoscabo del cual manifestaron que se derivaban todos los perjuicios materiales e inmateriales que invocaron -daño moral, “alteración a las condiciones de vida” y lucro cesante producidos por la enfermedad aludida; ver párrafo 1.3-, no se puede perder de vista que en el despliegue narrativo de los hechos fundamento de su demanda, igualmente hicieron alusión a la violación de la dignidad humana del señalado demandante al haber sido maltratado de manera excesiva y sin ningún tipo de justificación por los mismos guardianes encargados de su protección, aseveración que posibilita el estudio de esa vulneración como un daño distinto y autónomo a la afectación del estado de salud de aquél (...). 11.1 Sobre este último punto, se señaló que la vulneración a derechos constitucional y convencionalmente protegidos, como lo es la dignidad humana(...) inherente a todas las personas, incluso a aquellas que se encuentran

12.1 De una parte, se advierte que los demandantes, en incumplimiento de su carga probatoria establecida por el artículo 177¹⁵ del C.P.C., no acreditaron debidamente los referidos maltratos que aseveraron padecer y por el contrario, en la visita que la Personería Municipal de San Juan de Pasto les realizó en la estación de policía de Linares, lugar en el que se encontraban detenidos, afirmaron recibir un buen trato y tener acceso a un abogado, momento en el que sólo el señor Miguel Ángel Benavidez adujo haber padecido unas contusiones, lesiones respecto de las que aquéllos no pueden percibir una reparación y que en todo caso, no acreditaron que posteriormente fueran constatadas para determinar su existencia y causa - ver párrafo 9.3-.

12.2 Asimismo, cabe destacar que contrario a lo indicado en la demanda, no es cierto que José Aníbal Córdoba Torres hubiese estado recluido con su padre y hermano durante seis días en la estación de policía de Linares,

privadas de la libertad -de tal forma que expresamente se ha advertido que no pueden ser sometidos a tratos inhumanos y crueles-(...), consiste desde la perspectiva de la responsabilidad del Estado en un detrimento inmaterial relevante, el cual es autónomo de los demás perjuicios integrantes de las diferentes tipologías de daño, y cuya reparación puede concederse a pesar de que no se presente una petición de parte al respecto, resarcimiento que radica inicialmente en la adopción de medidas no pecuniarias a favor de la víctima correspondiente y sus familiares más cercanos pero, en caso de que se entienda de que con las mismas no se repara integralmente al lesionado directo de la vulneración, es posible que se reconozca una indemnización pecuniaria de hasta 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes exclusivamente a favor de éste". Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de septiembre de 2005, exp. 0500012331000200603562-01(37548), C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consultar: Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 28 de agosto de 2014, exp. 05001-23-25-000-1999-01063-01(32988), C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁵ *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen". Con base en la norma referida, esta Corporación ha señalado: "La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: "incumbit probatio qui dicit non qui negat". Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación, en la sentencia, de su causa petendi; si es éste, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, una fallo adverso a sus intereses". Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de febrero de 2010, 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.*

tiempo en el que supuestamente también sufrió de maltratos, comoquiera que se probó que ingresó a la estación de policía de Linares luego de su captura en horas de la noche del 31 de mayo de 1995, hasta que la fiscalía encargada de la investigación, después de ordenar que se le practicara una prueba médica para determinar su edad -ante la falta del documento pertinente que diera fe al respecto-, dispuso que se le remitiera ante los Juzgados Promiscuos de Familia y se le trasladara a un instituto de protección para menores, lo cual ocurrió el 2 de junio de 1995.

12.3 De este modo, no se encuentra acreditado lo expuesto por los accionantes en cuanto a las afectaciones físicas y psicológicas que manifestaron sufrir derivadas de agresiones indebidas por parte de los agentes de policía, de tal forma que no resulta procedente resarcirlos por ello, máxime cuando para el momento de presentación de la demanda, el término de caducidad de la acción previsto para el medio de control de reparación directa se encontraba fenecido en relación con tales hechos dañosos invocados por los demandantes.

12.4 Al respecto, se debe tener en cuenta que con el objeto de garantizar la seguridad jurídica y la no paralización del tráfico que se traba entre los administrados, el legislador, en uso de su libertad configurativa, instituyó la caducidad de la acción como una figura que limita el uso del derecho de acceso a la administración de justicia en el tiempo, en el sentido de que cuando no se utiliza en un período determinado, el mismo se torna inoperante.

12.5 Ciertamente, así como a todos los derechos y libertades reconocidos en la Carta Política le son inherentes ciertas responsabilidades, los derechos al debido proceso y de acceso a la administración de justicia tienen como deber correlativo, de conformidad con el artículo 95¹⁶ de la

¹⁶ “La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.//Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.//Son deberes de la persona y del ciudadano: (...) 7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia (...).” Al respecto, igualmente consultar: Corte Constitucional, sentencia C-662 del

Constitución Política, que las personas y los ciudadanos que los ostentan colaboren con los órganos judiciales y la administración de justicia, deberes con fundamento en los cuales la ley creó la caducidad de la acción¹⁷.

12.6 De esta manera, dicho fenómeno consiste en un plazo objetivo y preclusivo dentro del cual resulta posible acudir a la jurisdicción, con el objeto de elevar las pretensiones que se estimen necesarias para hacer efectivo un derecho conculcado u obtener una declaración judicial en específico, facultad que se extingue una vez dicho interregno finaliza.

12.7 Por lo tanto, el instituto procesal de la caducidad opera *ipso iure* o de pleno derecho, puesto que se fijó como un límite objetivo del derecho de acción que no admite renuncia alguna y que por consiguiente, su vencimiento debe ser declarado de oficio por el juez cuando verifique la conducta inactiva del sujeto llamado a accionar, incluso en contra de su voluntad¹⁸.

12.8 El Código Contencioso Administrativo estableció diferentes tiempos

8 de julio de 2004, M.P. (e) Rodrigo Uprimny Yepes y sentencia C-227 del 30 de marzo de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁷ “16. Ahora bien, acorde con el artículo 95 de la Constitución, el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la norma superior como puede ser el caso del debido proceso y del acceso a la justicia -, implica así mismo el ejercicio de responsabilidades que también se pueden consolidar en el ámbito procesal y sustancial.(...) Es válido entonces que en los diversos trámites judiciales, la ley asigne a las partes, a terceros e incluso al juez, obligaciones jurídicas, deberes de conducta o cargas para el ejercicio de los derechos y del acceso a la administración de justicia(...), que sometidas a los límites constitucionales previamente enunciados, resultan plenamente legítimas. (...) El interés del legislador, al atribuirle estas consecuencias al paso del tiempo, es entonces el de asegurar que en un plazo máximo señalado perentoriamente por la ley, se ejerzan las actividades que permitan acudir a quien se encuentra en el tránsito jurídico, a la jurisdicción, a fin de no dejar el ejercicio de los derechos sometido a la indefinición, en detrimento de la seguridad procesal tanto para el demandante como el demandado”. Corte Constitucional, sentencia C-662 del 8 de julio de 2004, M.P. (e) Rodrigo Uprimny Yepes y sentencia C-227 del 30 de marzo de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁸ El Consejo de Estado ha indicado: “Es por lo anterior que se da aplicación a la máxima latina “*contra non volenten agere non currit prescriptio*”, es decir que el término de caducidad no puede ser materia de convención, antes de que se cumpla, ni después de transcurrido puede renunciarse.//Dicho de otro modo, el término para accionar no es susceptible de interrupción, ni de renuncia por parte de la Administración. Es, que el término prefijado por la ley, obra independientemente y aún contra voluntad del beneficiario de la acción”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de mayo del 2000, exp. 12200, C.P. María Elena Giraldo Gómez. Igualmente, consultar: Corte Constitucional, sentencia C-662 del 8 de julio de 2004, M.P. (e) Rodrigo Uprimny Yepes y sentencia C-227 del 30 de marzo de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, y sentencia C-832 del 8 de agosto de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

en los cuales es posible acceder a la jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante los distintos medios de control previstos para esa finalidad, de tal forma que las pretensiones que una persona puede elevar deben ser formuladas dentro de dichos términos, los cuales varían de conformidad con la situación de la que se desprende su interés para accionar -actos administrativos, hechos de la administración o contratos estatales, entre otros marcos situacionales- y la acción que con fundamento en ello le corresponda ejercer -acción de nulidad y restablecimiento del derecho, acción de reparación directa o acción de controversias contractuales, entre otros medios de control-, la cual, cabe agregar, no es de su libre escogencia¹⁹.

12.9 Al respecto, se advierte que de conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A. -luego de su modificación por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998-, para ejercer la acción de reparación directa, se estableció un término de dos años contados a partir del día siguiente al del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa de la cual se desprende el daño, o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público, so pena de que se produzca su caducidad.

12.10 En este sentido, la acción referida, en principio, debe ejercitarse dentro de los dos años contados a partir del hecho que da origen al daño y por ende, para la aplicación de la regla mencionada, en la mayoría de los casos resulta suficiente verificar el día en el cual ocurre cualquiera de los eventos descritos -hecho, omisión u operación administrativa- para proceder a contabilizar el plazo señalado a partir del mismo, sin perjuicio de lo que, bajo circunstancias especiales, es posible que el cómputo del término en

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27 de marzo de 2008, exp. 15845, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; sentencia del 4 de febrero de 2010, exp. 16540, C.P. (e) Mauricio Fajardo Gómez; auto del 22 de mayo de 2003, exp. 23532, C.P. Ricardo Hoyos Duque; auto del 30 de marzo de 2006, exp. 31789, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; y auto del 19 de julio de 2006, exp.30905, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Subsección B, sentencias del 22 de agosto de 2011, 31 de mayo de 2012, 26 de junio y 29 de agosto de 2014, exp. 19787, 23260, 32986, 31401, C.P. Danilo Rojas Betancourth, y sentencia del 27 de abril de 2011, exp. 19846, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, entre otras.

mención varíe.

12.11 Teniendo en cuenta lo anterior y que los supuestos comportamientos dañosos en estudio, esto es, los maltratos psicológicos y físicos propiciados por los agentes de policía, habrían tenido lugar alrededor del mes de junio de 1995, es evidente que para la fecha de radicación de la demanda el 9 de diciembre de 2005 -ver párrafo 1-, ya había caducado el derecho de acción de los demandantes para invocarlos y reclamar su reparación, de modo que al operador judicial tampoco le resulta factible proceder a resarcirlos.

13 En cuanto a la **detención arbitraria y privación injusta de la libertad soportadas por José Aníbal Córdoba Torres**, el Tribunal de primera instancia coligió que las pretensiones elevadas para su indemnización debían ser denegadas, toda vez que se configuró el fenómeno procesal de la caducidad de la acción, cuyo término se contabilizó a partir de la finalización del procedimiento penal que se adelantó en su contra y que finalizó con la decisión absolutoria del 8 de abril de 1996, proferida por el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego -ver párrafo 9.2.4.

13.1 Al respecto, se debe recordar que sin perjuicio de la regla general de contabilización de la caducidad de la acción -ver párrafo 12.10-, es posible que en ciertos asuntos, el punto de partida de cómputo de ese lapso cambie.

13.2 En efecto, teniendo en cuenta que la acción de reparación directa pretende el resarcimiento o indemnización de un daño, en los eventos en que dicho daño no se genera o no se hace visible de manera concomitante con el hecho, actuación u omisión que lo produjo, no sería plausible establecer que el lapso de tiempo para presentar la demanda correspondiente se contabilice a partir del señalado acontecimiento dañino, en tanto para ese momento, a la víctima no se le habría generado el menoscabo respectivo o no tendría conocimiento de su existencia.

13.3 Debido a lo anterior, la jurisprudencia de esta Corporación ha

sostenido que en dichos casos, el tiempo para la configuración del fenómeno procesal de la caducidad inicia para quien se encuentra llamado a acudir a la jurisdicción desde el momento en el que se ha debido tener consciencia del daño o, en otras palabras, a partir del instante en que éste se le hubiera hecho advertible²⁰, lo cual se debe precisar que es una circunstancia subjetiva que en ocasiones no es posible verificar, de manera que en cada caso se debe dilucidar la fecha en que resultaría evidente que el afectado tuvo que haberse percatado del mismo existiendo razones que justifiquen su conocimiento posterior o tardío²¹.

13.4 Por su parte, en los procesos que se adelantan ante esta jurisdicción por daños cometidos por la administración de justicia relacionadas con reclamaciones originadas por privaciones injustas de la libertad, generalmente se ha entendido que el término para ejercer la acción de reparación directa no comienza a partir del momento en el cual se produce la privación de libertad -lo que podría ser entendido como el momento en que se produce el hecho dañoso- o se recupera la misma, sino al día siguiente a la ejecutoria de la providencia en la que se pueda constatar que esa detención o restricción fue injusta, habida cuenta de que sólo a partir de

²⁰ *“Como el derecho a reclamar la reparación del daño sólo surge a partir del momento en que este se produce, resulta razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daños que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho dañino, solamente deba contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, “pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria.”* (nota n.º 5, de la sentencia en cita: *“En este sentido se pronunció la Sala en providencia del 7 de septiembre de 2000, exp. 13126”*). Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de febrero de 2010, exp. 54001-23-31-000-1992-07531-01(17631), C.P. (e) Mauricio Fajardo Gómez.

²¹ *“Frente a estos supuestos la Sala aclara, como lo ha hecho en otras oportunidades, que el término de caducidad opera por ministerio de la ley, y no puede depender de la voluntad de los interesados para ejercer las acciones sometidas a dicho término* (nota n.º 9 del auto en cita: *“Ver, entre otras, la sentencia del 24 de abril de 2008. C. P. Myriam Guerrero de Escobar. Radicación No. 16.699. Actor: Gilberto Torres Bahamón”*), razón por la cual, en los casos en que el conocimiento del hecho dañoso por parte del interesado es posterior a su acaecimiento, debe revisarse en cada situación que el interesado tenga motivos razonablemente fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior pues, si no existen tales motivos, no hay lugar a aplicación de los criterios que ha establecido la sala para el cómputo del término de caducidad en casos especiales”. Consejo de Estado, Sección Tercera-Sala Plena, auto del 9 de febrero de 2011, exp. 54001-23-31-000-2008-0301-01 (38271), C.P. Danilo Rojas Betancourth. Consultar también: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 15 de abril de 2010, exp. 13001-23-31-000-1994-09850-01(17815), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

ese momento existe habilitación para reclamar por dicho injusto²².

13.5 Teniendo en cuenta las anteriores reglas generales y específicas en materia de caducidad de la acción, y que la captura de José Aníbal Córdoba Torres se dio en flagrancia, esto es, que la misma presupuso que se encontraba cometiendo un hecho punible o en posesión de un elemento en virtud del cual se podía inferir que incurrió en una conducta delictiva - artículo 370²³ del Decreto 2700 de 1991-, lo que a la postre se determinó que no fue así mediante la sentencia absolutoria del 8 de abril de 1996, es evidente que dicho fenómeno se configuró en relación con las pretensiones a su favor.

13.6 En efecto, el actor aludido fue absuelto de responsabilidad penal en la decisión aludida, respecto de la cual si bien no obra constancia de su ejecutoria, se tiene por acreditado que no fue impugnada y alcanzó firmeza antes de que se ordenara el archivo del expediente el 2 de septiembre de 1997 -ver párrafo 9.2.4-, y sus pretensiones sólo fueron elevadas en ejercicio del derecho de acción hasta el 9 de diciembre de 2005, de modo

²² “En consecuencia, el término para intentar la acción de reparación directa por el daño ocasionado con la privación injusta de la libertad, debe contarse a partir del día siguiente a la ejecutoria de la providencia, que pone fin al proceso -sea absolutoria o declare la cesación del procedimiento-, como quiera que con dicha providencia se abre la posibilidad para el afectado de presentar la reclamación correspondiente, dado que hasta que ella no se produzca difícilmente puede alegarse la injusticia de la detención”. Auto del 21 de mayo de 2008, exp. 05001-23-31-000-2007-00623-01(34781), C.P. Ruth Stella Correa Palacio. También se ha dicho: “La acción de reparación directa con fundamento en el error judicial o en el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, caduca al vencimiento del término de dos (2) años, contado a partir del acaecimiento del hecho que causó el daño, que para estos casos generalmente se hace evidente o se concreta mediante la providencia judicial que determina la inexistencia del fundamento jurídico que justificaba la decisión o el procedimiento adelantado por la autoridad judicial. (...) Sólo a partir del momento en que adquiera firmeza la providencia, es posible calificar de injusta la detención. Antes no tiene tal calidad, dado que se desconoce la conclusión a la cual llegará el juez penal. Y sólo puede hablarse de existencia de esa providencia una vez que en relación con ella se han surtido todos los recursos y grados de consulta de que goza.//El daño se consolida no con el simple hecho material de la detención, sino con la calidad de injusta de esa detención, la cual deviene como consecuencia de la decisión que así lo determine.” Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de septiembre de 2001, exp. 20001-23-31-000-1996-2779-01(13392), C.P. Ricardo Hoyos Duque. Consultar igualmente: sentencia del 25 de febrero de 2009, exp. 73001-23-31-000-1996-03652-01(15983), C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

²³ “Se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento de cometer un hecho punible o cuando es sorprendida con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que momentos antes ha cometido un hecho punible o participado en él, o cuando es perseguida por la autoridad, o cuando por voces de auxilio se pide su captura”.

que se impone denegar las mismas.

14 En cuanto a la **detención arbitraria y privación injusta de la libertad soportadas por Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres**, contrario a lo considerado por el Tribunal de primera instancia, está debidamente acreditado que estuvieron detenidos desde el 31 de mayo hasta el 23 de junio de 1995, esto es, por el interregno 24 días.

14.1 Efectivamente, se probó que fueron capturados por la Policía Nacional en horas de la noche -después de las 6:30 p.m.; ver párrafos 9.1 a 9.1.4- y que a partir del 1 de junio de 1995, estuvieron a disposición de la Fiscalía Regional de Pasto, autoridad que a través de auto de esa misma fecha, ordenó mantenerlos retenidos -ver párrafo 9.2- hasta que el 23 de junio de la misma anualidad dispuso ponerlos en libertad.

14.2 Ahora bien, no obstante lo anterior, se advierte que sus capturas no pueden ser calificadas como arbitrarias, así como tampoco se puede colegir que a raíz de sus detenciones les surja el derecho a ser indemnizados, puesto que se puede concluir que obraron con dolo desde la perspectiva del derecho civil y en ese orden de ideas, sus pretensiones serán igualmente denegadas.

14.3 Al respecto, se debe tener en cuenta que una captura, entendida como el acto de aprehensión de una persona, se torna en arbitraria cuando quien la realiza, en este caso la Policía Nacional, no tenía los elementos de convicción y los fundamentos legales para su materialización, de tal forma que dicha actuación hubiese obedecido exclusivamente a la injustificada voluntad de quien la efectúa.

14.4 Por su parte, en materia de privación injusta de la libertad, la Sala entiende que así se mantenga la presunción de inocencia incólume, no en todos los casos procede la indemnización, sin que ello se traduzca en un menoscabo al derecho fundamental a la libertad, dada la autonomía del juicio de responsabilidad, esto es, de la reparación al margen de la tipicidad,

antijuridicidad y culpabilidad ya definidas por el juez penal en ejercicio de su competencia, en cuanto presupuestos que probados conjuntamente y con certeza judicial, a toda prueba, no lograron desvirtuar la presunción de inocencia.

14.5 Es que la cláusula general de responsabilidad del Estado en todos los casos exige que la víctima no abogue por su propia culpa o dolo, lo que si bien no comprometió su responsabilidad penal, deviene en insuficiente para exigir del Estado reparación, en tanto su conducta no responda a los estándares mínimos de corrección que exige la convivencia, pues sabido es que, a la par de los derechos, los asociados tienen deberes entre los que se debe destacar el de mantener un estado mínimo de corrección que se traduzca, además, en el respeto por los derechos ajenos y no abusar de los propios, relacionados uno y otro con el de colaborar con la administración de justicia -artículo 95²⁴ Constitución Política-.

14.6 En efecto, no se configura la obligación de reparar si la víctima actuó con culpa grave o dolo civil, toda vez que conforme con el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, le corresponde al juez adelantar un juicio autónomo para decidir la responsabilidad patrimonial a partir del análisis de los hechos en que se comprometió la víctima, al margen de los elementos constitutivos de la responsabilidad penal, razón por la que las decisiones del juez natural se mantienen incólumes ante la jurisdicción contencioso administrativa. Así lo ha reiterado la Sala:

(...) de conformidad con las disposiciones del artículo 70 de la Ley 270 de 1996 –se destaca-, “[e]l daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado”.

²⁴ *La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades. Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.//Son deberes de la persona y del ciudadano: (...) 3. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales. (...) 7. Colaborar para el buen funcionamiento de la administración de la justicia”.*

Y, conforme con la reiterada jurisprudencia de esta Corporación, la privación de la libertad deviene en injusta cuando se precluye la investigación en favor del procesado o se lo absuelve porque el Estado, a través de la autoridad penal, no desvirtuó la presunción de inocencia que constitucionalmente protege la libertad. Sin perjuicio de que la obligación de reparar bien puede no configurarse, dada la culpa grave o el dolo de la víctima, sin que, en todo caso, la decisión del juez penal sufra menoscabo, en cuanto único autorizado para desvirtuar la presunción de inocencia en el marco de un proceso con la plenitud de garantías constitucionales y legales.

Esto es así porque si bien, al tenor de los artículos 90 de la Constitución y 70 de la Ley Estatutaria de la Justicia, el Estado deberá responder por la privación de la libertad, las personas están en el deber de actuar de buena fe y con sujeción a los deberes que el mismo ordenamiento constitucional exige, de suerte que no es dable recibir una indemnización al margen de la culpa grave o el dolo que los hechos investigados permite establecer, desde la perspectiva de las previsiones generales y no de las especificaciones de la investigación y condena que comprometen la libertad.

(...)

(...) Esto es así porque acorde con la norma traída a colación, fundada en la culpa grave y el dolo, es claro que se impone al juez de la responsabilidad el análisis de los hechos, al margen de la presunción de inocencia y los imperativos de legalidad, juez natural, favorabilidad y non bis in ídem que la inspiran.

*Esto es, para efectos de la reparación es menester considerar i) el descuido o negligencia del encartado en el cumplimiento de los deberes, en la vigilancia, cuidado o pericia, en los que no habrían incurrido las personas negligentes o de poca prudencia en sus actuaciones –culpa grave, equivalente al dolo- y ii) -se destaca- “...**la intención positiva de inferir injuria** a la persona o propiedad de otro” (art. 63, Código Civil), al margen de los elementos que configurados legitiman la pérdida de la libertad, habida cuenta que se trata de la culpa o el dolo de quien reclama como víctima y no del infractor de una conducta típica, antijurídica y culpable. Casos en los que, de conformidad con las disposiciones del artículo 70 de la Ley 270 de 1996, “...se exonerará de responsabilidad al Estado”²⁵.*

14.7 Salvedad que como los términos utilizados por el legislador lo indican, desligan el análisis de la conducta de la víctima del *iter* criminal por el que fue enjuiciado. Esto si se considera que la culpa grave y su equivalente dolo son parámetros de valoración civil, enmarcadas en modelos previamente establecidos, ajenos a la intención de infringir tipos penales. Así lo ha venido considerando la Sala en decisiones recientes, en las que se afirma que la conducta del imputado, de cara a un modelo legal

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 11 de diciembre de 2015, exp. 47001-23-31-000-2009-00369-01(41208), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

preestablecido, es susceptible de valoración para llegar a determinar si efectivamente es viable la responsabilidad de la administración en la privación injusta de la libertad²⁶.

14.8 En consecuencia, la privación de la libertad puede radicar en cabeza del Estado el deber de reparar, siempre y cuando la víctima no hubiere incurrido en culpa grave o dolo civil²⁷, lo cual ha sido recientemente objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación.

14.9 Ciertamente, la jurisprudencia de esta Corporación ha sido modificada, para colegir que no siempre que se presente la terminación del procedimiento penal a favor de un procesado le surge el derecho a ser reparado, puesto que para ello (i) es necesario que acredite que su privación consistió en un daño antijurídico -para lo que no basta que no se hubiese proferido condena-, y (ii) no debe estar demostrado que obró con culpa grave o dolo desde el punto de vista civil, puesto que ello implicaría la exoneración de responsabilidad al estamento estatal, análisis que cabe precisar que procede de oficio. Al respecto, se indicó:

De modo que no basta demostrar que no hubo condena en el proceso penal, sino que es necesario ir más allá, a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, para determinar, entre otras cosas, si el daño padecido con la privación de la libertad fue o es antijurídico o no.

(...)

Entonces, con el ánimo de rescatar las bases de la cláusula general de la responsabilidad patrimonial del Estado, fuerza exigir la demostración de que el daño (la detención) cuya reparación se persigue en estos casos y en el que, por supuesto, se fincan las pretensiones de la respectiva acción jurisdiccional, resultó antijurídico, consultando entre otros criterios los estándares convencionales, constitucionales y/o legales que admiten excepcionalmente la restricción a la libertad personal. De así acreditarse, se entenderá configurado el primer elemento de la responsabilidad; de lo contrario, esto es, de no lograrse tal demostración, se estará frente a un daño jurídicamente permitido y, por tanto, desprovisto de antijuridicidad, lo cual impide hablar, bajo el artículo 90 constitucional y el artículo 68 de la ley 270 de 1996, de privación injusta de la libertad.

(...)

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, exp. 27414, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 17 de octubre de 2013, exp. 52001-23-31-000-1996-07459-01(23354), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

En punto a lo anterior, aun cuando, para acudir a la jurisdicción administrativa y reclamar la reparación de los perjuicios que se derivan de la privación de la libertad, no se puede prescindir del pronunciamiento que pone fin al proceso penal, la atención del juez se debe centrar en determinar si el daño derivado de la aplicación de la medida de aseguramiento de detención preventiva, esto es, la privación de la libertad, se mostró como antijurídico, toda vez que en lo injusto de ella radica la reclamación del administrado, al margen de cómo haya seguido su curso la correspondiente investigación y del sustento fáctico y jurídico de la providencia de absolución o de preclusión, según sea el caso, pues, se reitera, puede suceder que el caudal probatorio no tuvo la suficiente fuerza de convencimiento para llevar al juez a proferir una sentencia condenatoria, pero ello no da cuenta, per se, de que la orden de restricción haya llevado a un daño antijurídico.

Entonces, la medida de detención preventiva de una persona no está condicionada a la existencia de una prueba categórica e indefectible de su responsabilidad penal, sino a que medie un mandamiento escrito de la autoridad judicial competente, con las formalidades legales y por un motivo previamente definido en la ley (como la existencia de indicios en su contra), requisitos sin los cuales su imposición sí se torna injusta e, incluso, ilícita y da lugar a que se declare la responsabilidad extracontractual del Estado.

De conformidad con lo anterior, como la indemnización se abre paso cuando se demuestra que la privación de la libertad del procesado fue injusta, podría no ser admisible ni justo con el Estado -el cual también reclama justicia para sí- que se le obligara a indemnizar a quien ha sido objeto de la medida de detención preventiva cuando para la imposición de esta, se han satisfecho los requisitos de ley ni cuando a pesar de haber intentado desvirtuar la duda mediante la práctica de pruebas, no se ha podido obtener o lograr ese objetivo, es decir, cuando sobre el investigado persisten dudas acerca de su participación en el ilícito y, por lo tanto, también persisten respecto de lo justo o lo injusto de la privación de la libertad, caso en el cual, si el juez verifica que se cumplieron los deberes y exigencias convencionales, constitucionales y legales que corresponden al Estado para privar provisionalmente de la libertad a una persona, como aquellos de que tratan los ya citados artículos 28 y 250 constitucionales (inclusive este último después de la modificación que le introdujo el Acto Legislativo 03 de 2002(...)), las normas de procedimiento penal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mal puede imponer una condena en contra de este último.

(...)

En ese sentido, la Sala considera pertinente apartarse de la tesis jurisprudencial que hasta ahora ha sostenido en torno al tema, máxime que al amparo de ella no sólo se vienen produciendo condenas cuando el hecho no existió, o no constituyó delito, o la persona privada de la libertad no lo cometió, sino que también se ha condenado en todos los demás eventos en los que se dispuso la detención preventiva, pero el proceso penal no culminó con una condena, exceptuando, eso sí, los casos en los que se ha observado que el daño alegado fue causado por el obrar doloso o gravemente culposo de la propia víctima.

En otras palabras, bajo la óptica de la actual posición jurisprudencial, basta que haya una privación de la libertad y que el proceso penal no culmine en condena, cualquiera que sea la razón, para que quien la sufre se haga merecedor de recibir una indemnización, así la medida de aseguramiento de la que fue objeto se haya ajustado a derecho y a pesar, incluso, de las

previsiones de los artículos 90 de la Constitución Política, 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 68 de la Ley 270 de 1996, esto es, sin importar que el daño producto de ella (la privación de la libertad) sea antijurídico o no (se parte de la base de que ella es per se antijurídica) y casi que sin reparar en si fue la conducta del investigado la que llevó a su imposición.

En esa medida, comoquiera que, en criterio de esta Sala, la participación o incidencia de la conducta del demandante en la generación del daño alegado resulta preponderante, se torna necesario que el juez verifique, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, desde el punto de vista civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva, pues no debe olvidarse que, para los eventos de responsabilidad del Estado por privación injusta de la libertad, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que aquél (el daño) “se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo”, de modo que en los casos en los que la conducta de la víctima esté provista de una u otra condición procede la exoneración de responsabilidad del Estado, por cuanto en tal caso se entiende que es esa conducta la determinante del daño.

(...)

Así las cosas y como al tenor de los pronunciamientos de esta Sala la privación de la libertad de una persona puede ser imputada al Estado siempre y cuando ella no haya incurrido, bajo la perspectiva de lo civil, en culpa grave o dolo civil, es menester determinar si, a la luz del artículo 63 del Código Civil⁶², la conducta de quien fue privado de la libertad se puede considerar como tal y si, por consiguiente, fue esa persona quien dio lugar a la apertura del respectivo proceso penal y a la imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva cuyos perjuicios subsecuentes pretende le sean resarcidos.

En consecuencia, procede la Sala a modificar y a unificar su jurisprudencia en relación con los casos cuya litis gravita en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado por privación de la libertad, en el sentido de que, en lo sucesivo, cuando se observe que el juez penal o el órgano investigador levantó la medida restrictiva de la libertad, sea cual fuere la causa de ello, incluso cuando se encontró que el hecho no existió, que el sindicado no cometió el ilícito o que la conducta investigada no constituyó un hecho punible, o que la desvinculación del encartado respecto del proceso penal se produjo por la aplicación del principio in dubio pro reo, será necesario hacer el respectivo análisis a la luz del artículo 90 de la Constitución Política, esto es, identificar la antijuridicidad del daño.

Adicionalmente, deberá el juez verificar, imprescindiblemente, incluso de oficio, si quien fue privado de la libertad actuó, visto exclusivamente bajo la óptica del derecho civil, con culpa grave o dolo, y si con ello dio lugar a la apertura del proceso penal y a la subsecuente imposición de la medida de aseguramiento de detención preventiva²⁸.

14.10 Con observancia de lo expuesto, resulta necesario abordar las circunstancias de tiempo, modo y lugar específicas en las que se presentó

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 15 de agosto de 2018, exp. 6601-23-31-000-2010-00235-01(46974), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

la detención de los demandantes, para lo cual se analizarán los diferentes medios probatorios obrantes en el expediente, en especial, los testimonios que obraron en la investigación que se adelantó en contra de José Aníbal Córdoba Torres -único procedimiento que se allegó en su totalidad-.

14.11 Es necesario tener en cuenta las reglas de la sana crítica según las cuales, para el estudio de testimonios, debe realizarse una lectura integral de todos los elementos que rodean la declaración, así como las condiciones personales del deponente, todo ello con el objetivo de verificar las características que deben estar presentes en la versión juramentada, si es que con ella se pretende formar el convencimiento del juez.

14.12 Dichos rasgos son la imparcialidad del testigo, la coherencia interna de sus dichos, la ciencia del conocimiento que tiene sobre los hechos y la coherencia externa del testimonio con los demás medios de prueba que obren en el plenario²⁹, punto en el que se debe poner de presente que cualquier defecto en alguno o varios de dichos elementos de análisis, tiene la potencialidad de minar la credibilidad del medio de convicción sometido a la crítica del juzgador. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha dicho:

Como es bien sabido, la atendibilidad de la prueba testimonial depende en buena medida de que las declaraciones rendidas sean responsivas, condición que ha de entenderse satisfecha cuando "... las respectivas contestaciones se relaten concienzudamente (sic)..." (G.J.T. CXI, pág. 54), relato que por lo tanto debe incluir la razón de la ciencia del dicho de los deponentes que, según conocida definición de la jurisprudencia, consiste en "... la expresión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el hecho, y la explicación concerniente al lugar, modo y tiempo como el testigo tuvo conocimiento del mismo..." (Casación Civil de 8 de marzo de 1972), toda vez que solamente así, explicando de qué manera tuvo el declarante conocimiento del hecho acerca del cual testifica, podrá el juzgador apreciar la veracidad con que el testimonio se produce y si realmente dicho declarante tiene o no el conocimiento que se atribuye, resultado al que no es fácil arribar pues supone comprobar, ante esa información así suministrada, si el testigo declaró sobre hechos que pudieron caer sobre la acción de sus sentidos, si apoya o no su dicho en observaciones personales suyas, si la declaración resulta verosímil por no contrariar los dictados del sentido común ni las leyes

²⁹ "Para apreciar el valor de convicción de las declaraciones de los testigos, debe tenerse en cuenta la razón del dicho, la concordancia entre unas y otras, la precisión o vaguedad de lo que exponen, su imparcialidad frente a su particular situación, y, por supuesto, deben desecharse los juicios de valor o conceptos referentes a las causas o efectos de los hechos que conocieron basados en simples deducciones personales". Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A, providencia del 8 de abril de 1999, exp. 15258.

elementales de la naturaleza y, en fin, si esa misma declaración, además de original y persistente, es consonante con el resto del material probatorio obrante en el proceso. Y en orden a verificar si el requisito mencionado se cumple, es decir si en un caso determinado los testigos dieron razón fundada de su dicho o no, preciso es no olvidar que las declaraciones efectuadas, sea para acogerlas o sea para desecharlas, han de tomarse en su integridad, evitando extraer frases aisladas o afirmaciones ocasionales que por lo común desorientan en el análisis, sentándose entonces un criterio de razonable ponderación crítica en el cual muchas veces ha insistido la Corte al destacar que, cuando de la prueba testimonial se trata, "... no se pueden analizar aisladamente unos pasajes de la declaración, sino que debe serlo en su conjunto para deducir su verdadera significación" (G.J.T. LXXXIX pág. 842), regla ésta que lleva a entender, por lógica inferencia, que la expresión de la ciencia del dicho de los testigos no es cuestión que dependa en modo alguno de exigencias rituales, toda vez que aún cuando lo normal es que aparezca explícita o formalmente referida, pues a ello tiende sin duda alguna el numeral 3º del artículo 228 del Código de Procedimiento Civil, "... no repugna que ella esté implícita en los términos de la exposición misma, tomada en su conjunto; y si tratándose de una declaración cuyos varios puntos, por razón de la materia están íntimamente enlazados entre sí, la razón de una de las respuestas podría entrarse en la contestación dada a otro de los puntos..." (G.J.T. CVI, pág. 140)³⁰.

14.13 Además, tal como se insinúa en la cita hecha, es necesario enfatizar que según los mismos criterios de la sana crítica, la prueba testimonial debe ser analizada en forma integral y además, debe ser percibida en conjunto con todos los demás medios de convicción que componen el acervo probatorio, para lo cual se debe tener en cuenta la posibilidad de que el dicho del testigo se vea mediatizado por la acción del tiempo transcurrido entre la época de ocurrencia de los hechos que se relatan, y el momento en que la declaración es vertida al proceso³¹.

³⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 11 de agosto de 1992. Dicha providencia aparece citada en: Consejo de Estado, Sección Primera, sentencia del 19 de julio de 2007, exp. 68001-23-15-000-2006-02791-01(PI), C.P. Martha Sofía Sanz Tobón.

³¹ *"En la labor tendiente a apreciar tal prueba -se refiere a la prueba testimonial-, el juez debe obrar con especial cuidado, porque si no es factible exigir uniformidad a declarantes que dada la diversidad de sus condiciones personales perciben en forma diferente las circunstancias fácticas, ni reclamar especial grado de fidelidad cuando el tiempo transcurrido entre el hecho que se investiga y el que declara el testigo, impide reconstruir con nitidez el hecho objeto de investigación, tampoco puede catalogarse de sospechosa la versión de un grupo de personas que, en lo sustancial, narran hechos similares, porque es entendible que si el paso del tiempo borra los detalles y las particularidades, también puede aclarar el acaecimiento del hecho por probar, sin las aristas que en un momento determinado puedan enturbiar lo principal.//Adicionalmente, cabe recordar que la declaración del testigo no puede tomarse únicamente de una frase aislada, ni de las afirmaciones disgregadas de su declaración, sino que cada versión debe valorarse teniendo en cuenta la totalidad de las respuestas; amén de que deben ser apreciadas las condiciones sociales del deponente, porque mientras algunos adornarán con especial cuidado su exposición, otros rendirán un relato escueto sobre lo que se les interroga, todo*

14.14 De esta manera, en el caso concreto, se encuentra acreditado que los accionantes fueron conscientes de que las personas que se encontraban en su hogar eran miembros de las FARC y no obstante dicho conocimiento, no sólo toleraron su estadía, sino que buscaron ocultarlos de la persecución que los agentes de policía les iniciaron luego de haber sido atacados por ellos, sin que estuvieran coaccionados para el efecto, de donde se sigue que participaron activamente en el conflicto armado interno en Colombia³².

14.15 De lo anterior se sigue que a pesar de que no se desvirtuó su presunción de inocencia en el procedimiento penal, no obraron conforme a sus deberes como ciudadanos -deberes de respetar y apoyar a las autoridades legítimamente constituidas para la independencia y la integridad nacionales, y de colaborar con la administración de justicia; ver artículo 95 de la Constitución Política; ver nota 25-, motivo por el cual ahora no pueden abogar su propia conducta dolosa para reclamar la reparación de su detención.

14.16 Al respecto, si bien Rubén Darío Montoya Mejía, Luis Ángel Dizu Rivera y Didier Alegría Muñoz, confesaron ser miembros de las FARC y dejaron por fuera de sus actuaciones a las demás personas que estaban con ellos -a saber, Miguel Ángel Benavidez Erazo, Franco Antonio Máximo Mora Díaz, y los demandantes Alberto Luis Antonio Córdoba, Jesús Alberto Córdoba Torres y José Aníbal Córdoba Torres-, para lo que todos los procesados (i) afirmaron que fueron capturados mientras veían una película; (ii) negaron que supieran que los primeros eran guerrilleros, y (iii) justificaron su presencia en el lugar de los hechos en que (a) los

lo cual conduce a que el juez debe velar por lograr un mesurado equilibrio en el estudio de las varias circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodean el hecho investigado, de tal manera que no se vea precisado, como resultado de una severa crítica, a dejar sin valor testimonios que no podrían ser rendidos en otra forma". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 26 de febrero de 2001, exp. 6353, M.P. Silvio Fernando Trejos Bueno. En el mismo sentido puede consultarse: Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 28 de enero de 2002, exp. 25000-23-26-000-2001-01551-01 (1791), C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.

³² Sobre la participación en la guerra y la aplicación de la culpa grave y el dolo como eximente de responsabilidad en el ámbito de la privación injusta de la libertad, consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 2 de mayo de 2016, exp. 13001-23-31-000-2002-01514-01(36858), C.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

subversivos compraron un betamax que quisieron probar en la casa del señor Córdoba, la cual adujeron que escogieron de manera aleatoria; (b) en la calle le pidieron al señor Benavidez que les ayudara a manipularlo y (c) dado que el televisor del señor Córdoba no servía, le pidieron prestado su televisor al señor Mora, no escapa a la Sala que en apartes de sus declaraciones se contradicen y en lugar de mantener la hipótesis aludida, junto con otros medios de prueba develan que los accionantes sí tenían conocimiento del ataque perpetrado por los referidos miembros de las FARC a los policiales, así como que trataron de esconderlos de la persecución que éstos les iniciaron (declaraciones de Rubén Darío Montoya, Luis Ángel Disud Rivera, rendidas ante el Juzgado Promiscuo de Familia de Samaniego; f. 152-155, c. ppl).

14.17 Es posible aseverar que los miembros de las FARC se escondieron en la casa de los accionantes luego de que atacaron a los agentes de policía que se habían desplazado hasta el municipio, quienes recibieron inteligencia de la posible realización de un crimen por parte de los miembros del frente 29 de las FARC.

14.18 Ciertamente, está debidamente probado que dichos servidores fueron atacados alrededor de las 6:30 p.m., puesto que además de que así se relató en el informe suscrito por el comandante de patrulla Pedro Hernán Ordóñez Mora, fue confirmado en los testimonios de los miembros de la Policía Nacional Luis Hernando Tarapuez Tipaz, Fernando Silvio Paredes Obando, Jesús Baena Trejos y Norberto Martínez Plaza -quienes estuvieron presentes en el operativo- (f. 65-67, 86, 87, 91 -93, c. 2), hipótesis que adicionalmente resulta razonable, en consideración a que fue dicho ataque lo que los motivó a adentrarse en el caserío para emprender la persecución de quienes les dispararon.

14.19 Igualmente, no se debe olvidar que los agentes de policía perdieron el rastro de sus agresores momentáneamente, hasta que un campesino les informó que los sujetos que buscaban usualmente llegaban a la vivienda de los demandantes, lo que realmente les permitió dar con los guerrilleros

arrestados -ver párrafos 9.1 a 9.1.2-. En efecto, el agente de policía Luis Hernando Tarapues Tipaz aseveró:

Fuimos hasta el municipio de Linares, nos informaron a todos los integrantes de esa patrulla que se trataba de apoyar a esa Estación, porque según información recolectada por el comandante de esa estación, una de esas noches se iban a tomar esa estación, el grupo 29 de las Farc, entonces más o menos cerca a las seis y media de la tarde, nos dirigimos a hacer un patrullaje, y avanzamos hasta la vereda Tambillo de Bravos, en ese momento ya íbamos a pie, entonces en la parte alta se notaban movimientos de personas y al ver que era la presencia de la Policía, estos sujetos hicieron disparos, entonces nosotros los seguimos, pero al mismo tiempo se nos perdieron, avanzando un poco encontramos a un campesino, el cual nos indicó que más o menos una vivienda donde posiblemente ellos llegan allí, y llegamos a la casa que nos indicó, rodíamos (sic), y unos integrantes procedieron a verificar quienes se encontraban allí, y allí estaban como unos ocho sujetos en el cual se les encontró armamento y propaganda del 29 frente de las Farc, se procedió a conducirlos hasta la estación y posteriormente a Pasto (f. 91-93, c. 2).

14.20 En relación con lo expuesto, el agente de policía Silvio Paredes Obando señaló que *“el nombre no lo sé, pero es de apellido CÓRDOBA, quien vive en el Tambillo de Bravos y según una señora a quien no le sé el nombre y que salía de la misa se dio cuenta del operativo y dijo: Que eso era rutinario y normal que cada que venía personal el señor CÓRDOBA les daba permiso en su casa”* (f. 65-66, c. 2) y el policial Jesús Baena Trejos manifestó que *“los propietarios [los accionantes] (...) uno de los guerrilleros dijo que los de la casa solamente les prestaban ayuda a ellos, en alimentación, hospedaje, que eran colaboradores, y que cada que llegaban a esa vereda llegaban a esa casa”* (f. 80-83, c. 2).

14.21 A su vez, está acreditado que cuando los policiales rodearon la casa e ingresaron a la misma, encontraron a varias individuos viendo televisión, y luego de que los requisaron, hallaron que uno de ellos portaba un arma y otra estaba escondida, armas que (i) los policiales afirmaron que presentaban señales de haber sido usadas momentos antes, y (ii) los demandantes habían visto con anterioridad, así como sabían que los sujetos que estaban en su hogar eran integrantes del referido grupo guerrillero. En cuanto al primer aspecto aludido, el agente de policía Jesús Baena Trejos señaló:

Nosotros viajábamos hasta Linares, donde se tenía información que el 29 frente de las Farc, se iba a tomar el puesto de Policía de Linares, cuando llegamos al municipio de Linares, nos informaron que en la vereda Tambillo de Bravos, el día anterior los habían visto a algunos guerrilleros (sic), y en horas de la tarde fuimos a hacer patrullaje por esa zona, en el momento que estábamos pasando por esa vereda, nos hicieron unos disparos (...) en el momento en que nosotros hicimos la retención en la casa, uno, corrijo, dos de los estaban en esa casa manifestaron que sí eran guerrilleros, y que entre ellos estaba el comandante de la escuadra de ellos, fue así como se pudo saber que pertenecían a una célula guerrillera y por tal motivo se remitió a la autoridad competente. (...) Uno de ellos tenía un revólver en la cintura, y los otros lo habían escondido detrás de unos bultos de maíz (...). Todos estaban en una pieza, sentados en las camas, supuestamente por disimular que no estaban haciendo nada, en el momento en que les decomisamos el armamento, estaban calientes los cañones, y tenían el televisor prendido como por disimular. (...) Ellos no tenían puesto esas prendas, pero en unos maletines se les encontró camisetas de color verde (...). En la casa no, no hubo intento de fuga porque la casa fue rodeada, en enfrentamiento no, pero en razón a que los cañones estaban calientes, sí fueron ellos los que nos dispararon (...). PREGUNTADO: Entre los elementos decomisados, encontraron algún mapa o elemento que indicara la organización de la toma del pueblo? CONTESTÓ: Sí, había una fotografía del pueblo de Linares, con señales la Policía Agraria, tenían la ruta de entrada y la ruta de escape o salida, se encontraron cuadernos alusivos o donde apuntaban las instrucciones de ellos, cartas, direcciones también.

14.22 Respecto del segundo aspecto denotado, si bien los demandantes sostuvieron que no tenía idea de que quienes arribaron a su hogar eran miembros de las FARC, lo que incluso aseveraron en su demanda, no escapa a la Sala que el señor Miguel Ángel Benavidez, cuando rindió declaración ante el Juzgado Promiscuo de Familia del Circuito de Samaniego, indicó que en el momento en que arribó a la casa de los actores notó que sobre una cama tenían un arma a vista de todos, y que una de las personas que estaban allí se identificó como miembro de las FARC y lo comenzó a interrogar, circunstancias que seguramente no escaparon al conocimiento de los actores, máxime cuando luego de que llegasen los agentes de policía, dichos sujetos intentaron esconder las armas que estaban en el lugar. Al respecto, reseñó:

PREGUNTADO: Cuántas personas se encontraban cuando usted ingresó a la casa a hacer funcionar el betamax, según lo menciona. CONTESTÓ: Habíamos (sic) como unas seis u ocho personas. PREGUNTADO: Había personal armado? O se dio cuenta si se encontraban uniformados con prendas de uso militar. CONTESTÓ: Yo lo único que me di cuenta era de un revólver que lo tenían en una cama (...). PREGUNTADO: Cuando usted ingresó a la casa, alguna persona se identificó como grupo subversivo.

CONTESTÓ: Si, un señor me dijo que eran del 29 frente, me hicieron una clase de preguntas que si era policía o qué me encontraba haciendo allá, después ya me pidieron el favor que les prendiera un betamax.

14.23 De esta manera, se puede colegir que los miembros de la guerrilla dispararon en contra de los agentes de policía que se encontraban en la zona, luego de lo cual se dieron a la fuga para resguardarse en la casa de los demandantes Alberto Luis Antonio Córdoba y Jesús Alberto Córdoba Torres, quienes en lugar de ponerlos a disposición de las autoridades competentes, se prestaron para ocultarlos y disimular su estadía en su hogar, con lo que faltaron a sus deberes de apoyar las autoridades legítimamente instituidas y de colaborar con la administración de justicia.

14.24 En este punto, se debe destacar que no se demostró que los referidos actores hubiesen sido coaccionados para obrar de la forma en que lo hicieron y en sentido opuesto, ello parece poco probable, dado que la hipótesis que aquéllos utilizaron para defenderse en el proceso penal tuvo que ver con que no sabían que quienes habían ingresado a su hogar estaban armados y eran miembros de las FARC -ver párrafo 9.3.1-, lo que en el presente asunto de lo contencioso administrativo no resulta creíble para el surgimiento de su derecho a ser indemnizados.

14.25 Ahora bien, cabe señalar que el señor Franco Antonio Máximo Mora rindió declaración ante el Tribunal Administrativo de Nariño, en la cual se pronunció sobre (i) las circunstancias en que se dio su captura junto con otras personas, entre quienes estaban los demandantes, y (ii) las actuaciones irregulares desplegadas por los miembros de la Policía Nacional. Al respecto, dijo:

(...) yo también fui víctima de los atropellos que se cometieron en ese entonces, a nosotros nos capturaron simplemente, en la casa donde el señor ALBERTO, le aclaro; el día 31 de mayo de 1995 fui a mi casa en horas de la tarde tipo cinco de la tarde si mal no recuerdo el vecino ALBERTO fue a mi casa que querían televisor, para ensayar un betamax o vídeos que querían mirar en su casa allí, tipo cinco cinco y media de la tarde, yo se lo lleve el televisor con él para instalárselo para que mirara según ellos un vídeo, cuando llegué allí a su casa habían personas desconocidas según ALBERTO CÓRDOBA me comentó que le habían pedido un televisor para ensayar unos vídeos las personas que estaban allí

las cuales yo no las había conocido, después de instalarle yo me regresé a mi casa, como tipo de (sic) siete o siete y media de la noche fui a reclamar mi televisor (...) llegando a su casa de ALBERTO CÓRDOBA en el patio fui encañonado y a empujones me entraron a casa del señor ALBERTO, donde la sorpresa mía fue cuando los encontré amarrados a don ALBERTO y sus hijos (...) me dijeron que nosotros éramos guerrilleros o colaboradores de la guerrilla, lo cual no era cierto (...) en la familia tienen un menor de edad en ese tiempo tenía unos 8 años de edad, en lo cual se lo escuchaba llorar, gritar dentro de la casa en otra habitación donde al parecer lo estaban indagando o amenazándolo al niño (sic), preguntándole por cosas de la guerrilla cosa de la cual nosotros no sabíamos nada, yo creo que eso era lo que estaba pasando porque se lo oía gritar y llorar, con los días me enteré que si había sido realidad lo que yo sospechaba que al niño lo estaban amenazando y apuntándole con armas para que digan donde tienen la caleta los guerrilleros, me enteré por la misma familia de ellos, porque después de que eso ya comentaron todo eso continuando el relato de cómo empezó esto yo también fui amarrado y fui una víctima de los atropellos de la Policía, cuando salimos de la casa nos llevaron a todos amarrados tirándonos en un camión como si fuéramos cualquier bulto de papas, la gente se enteró, la comunidad, los vecinos se arredondearon en el carro para rogar que nos soltaran que nosotros no teníamos nada que ver (...) se enteraron la gente y las mismas autoridades del municipio, que es nuestra propia región de Tambillo de Bravos y el señor (...) como secretario de gobierno del municipio que fueron a la cárcel donde estábamos encalabozados para hablar con nosotros y dar referencia de lo que éramos y somos como ciudadanos y servidores de nuestras regiones y pedir que nos dejaran porque nosotros no teníamos nada que ver por las acusaciones las cual (sic) no estaba haciendo (sic) la policía, no le dieron audiencia ni escucharon las peticiones tanto del alcalde como del secretario de gobierno de ese entonces (...) nosotros pagamos cárcel veinticuatro días (...). Según ellos eran todos cuatro guerrilleros porque ellos mismos pedían a la policía que don ALBERTO y sus hijos y mi persona no teníamos nada que ver (...) como es costumbre en nuestra región tanto por generosidad o por temor nadie negamos (sic) en nuestra vereda algún favor, sea un vaso de agua (...) PREGUNTADO: Sírvase decir su el menor ANÍBAL CÓRDOBA TORRES permaneció retenido todo el tiempo al que usted ha hecho referencia anteriormente. En caso afirmativo sírvase aclarar si compartió lugar de retención con ustedes. CONTESTÓ: Todo el tiempo estuvo retenido con nosotros inclusive en cárcel.

14.26 Se advierte que el dicho del anterior deponente no le genera credibilidad a la Sala, toda vez que (i) si bien fue capturado en la vivienda del señor Córdoba, su manifestación en cuanto a que llegó luego de que el operativo había iniciado no es respaldado por ninguno de los demás sujetos que fueron procesados, y por el contrario, carece de sentido, comoquiera que debió percatarse de su realización dado que todos los policiales coincidieron en que la casa fue rodeada, y ninguno mencionó haberlo visto llegar; (ii) sus aseveraciones en cuanto al hijo menor de los accionantes, quien se encontraba en otra habitación, obedecieron a meras

especulaciones que luego aseveró confirmar por el dicho de los accionantes, declaración que como se precisó, carece de validez -ver párrafos 8.7 y 8.8-, y *(iii)* dijo que José Aníbal Córdoba Torres estuvo todo el tiempo recluido con ellos, lo que no es cierto, en tanto que se recuerda que desde el 2 de junio de 1995, fue remitido a un centro de protección para menores.

14.27 Finalmente, si bien se allegó una sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño por medio de la cual se condenó a la Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional a indemnizar al señor Franco Antonio Máximo Mora Díaz por privación injusta de la libertad, se advierte que la misma no tiene la potencialidad de atar el criterio de esta Corporación, que en esta oportunidad, con fundamento en los medios de prueba obrantes en el plenario, advierte que los accionantes participaron en el conflicto y por ende, no pueden ahora ser beneficiarios de un resarcimiento por su detención con ocasión de su propio actuar.

15 En consideración a que los demandantes *(i)* no acreditaron la vulneración de su dignidad humana durante su captura; *(ii)* ejercieron de manera extemporánea su derecho de acción en relación con éste daño y con la privación de la libertad de José Aníbal Córdoba Torres, y *(iii)* actuaron con dolo y omitieron el cumplimiento de sus deberes como ciudadanos, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia y denegará la totalidad de las pretensiones esbozadas.

VI. Costas

16 De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en este caso ninguna de aquellas actuó de esa forma, no se condenará en este sentido.

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de Nariño, el 27 de mayo de 2010, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme este fallo, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Subsección

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado