

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Reparación directa
Radicado	13-001-33-33-011-2014-00373-02
Demandante	María Encarnación Babilonia Fontalvo y otros
Demandado	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional
Temas	Omisión de protección – muerte por acción de bandas criminales
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión No. 1 del Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de fecha 21 de enero de 2016, proferida por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA¹

3.1.1. PRETENSIONES²

¹ Fl. 1 – 16, 43 - 57 cuaderno 1

² Fl. 1 - 6, 43 - 50 cuaderno 1

La parte demandante pretende que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por los perjuicios materiales e inmateriales ocasionados a los demandantes por la muerte violenta de Jeiner Babilonia Fontalvo, en hechos ocurridos el 31 de julio de 2012 en el Municipio de Turbaco. Como consecuencia de lo anterior, solicitan que se condene a la entidad demandada a reconocer y pagar los siguientes conceptos:

Por daño moral: la suma equivalente a 500 SMLMV para María Encarnación Babilonia Fontalvo, Martín Luna Puello, Ena Margarita Ríos Ariza y María Alejandra Ríos Ariza; así como 300 SMLMV para Dalidis María Luna Babilonia, Hader Omar Luna Babilonia, Jowwar Fortich Babilonia y Dilia Ester Fontalvo Domínguez.

Por daño a la vida de relación: la suma equivalente a 500 SMLMV para María Encarnación Babilonia Fontalvo, Martín Luna Puello, Ena Margarita Ríos Ariza y María Alejandra Ríos Ariza; así como 300 SMLMV para Dalidis María Luna Babilonia, Hader Omar Luna Babilonia, Jowwar Fortich Babilonia y Dilia Ester Fontalvo Domínguez.

Perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente: la suma de \$3.268.000 correspondiente a servicios funerarios.

Perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante: la suma de \$189.589.820 para Ena Margarita Ríos Ariza.

3.1.2. HECHOS³.

Se afirma en la demanda que el joven Jeiner Babilonia Fontalvo habitaba con su familia en el barrio La Conquista, ubicado en el Municipio de Turbaco, zona que fue objeto de constantes presiones y que estaba siendo azotada por la violencia por parte de la organización al margen de la ley denominada “los Urabeños”; quienes desde el año 2011 venían efectuando acciones homicidas sistemáticas a los habitantes de los barrios menos favorecidos del municipio, iniciando su actuar con la expedición de panfletos en los que referían las muertes próximas a realizarse.

³ Fl. 6 - 8 cuaderno 1

El 31 de julio de 2013, en horas de la noche, sujetos en motocicletas que hacían parte de esa organización delincriminal llegaron hasta el barrio donde vivía el joven Jeiner Babilonia Fontalvo y lo asesinaron de varios disparos de arma de fuego, en presencia de su familia y vecinos.

Los asesinos tuvieron el tiempo suficiente para lograr su cometido, sin que interviniera ningún miembro de la Fuerza Pública, a pesar de la violencia que azotaba al Municipio de Turbaco, omitiéndose así el deber legal de proteger la vida de los ciudadanos en Colombia.

Se afirma que, existían indicios de que la organización al margen de la ley que asesinó a Jeiner Babilonia Fontalvo fue la denominada “los Urabeños”, al parecer integrada y patrocinada por algunos elementos pertenecientes a la Policía del Municipio de Turbaco.

El joven Jeiner Babilonia Fontalvo era hijo de María Encarnación Babilonia Fontalvo, quien conformó un hogar con el señor Martín Luna Puella; sus hermanos son Yerlis Paola Fortich Babilonia, Jowwar Fortich Babilonia, Dalidis María Luna Babilonia y Hader Omar Luna Babilonia; era nieto de la señora Dilia Ester Fontalvo Domínguez y compañero permanente de la señora Ena Margarita Ríos Ariza, quien a su vez tenía una hija menor de edad, María Alejandra Ríos Ariza, ambas dependían económicamente de la víctima.

3.2. CONTESTACIÓN⁴

La Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que aunque está demostrado el daño que consistió en la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo, esto no es suficiente para que se entienda acreditada la responsabilidad del Estado, pues no se logró acreditar que aquella fue producto de la acción u omisión de la Policía Nacional.

Sostuvo que, con la demanda no se aportan mayores pruebas que demuestren que el señor Jeiner Babilonia Fontalvo solicitó protección para su vida y la de su familia, por el contrario, está acreditado que antes de su fallecimiento no presentó ninguna denuncia por amenazas contra su

⁴ Fl. 76 – 86 cuaderno 1.

vida. En ese sentido, afirma que no se cumplen los requisitos exigidos por la jurisprudencia para que se predique la responsabilidad de la entidad, pues no está demostrado que se tratara de una persona que se encontrara en condiciones especiales de riesgo, que ameritara la implementación de oficio de medidas de seguridad por parte del Estado.

Propuso la excepción de hecho exclusivo y determinante de un tercero como causal de exoneración de responsabilidad, debido a que el homicidio fue producido por delincuentes, es decir, un tercero ajeno a la entidad demandada y fue esa intervención la conducta esencial para la producción del daño.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

Mediante sentencia de fecha 21 de enero de 2016, el Juzgado Décimo Primero Administrativo de Cartagena negó las pretensiones de la demanda, fundamentando su decisión en que no se demostró la existencia de los elementos necesarios para tener por configurada la responsabilidad patrimonial del Estado.

Tuvo por acreditado el hecho dañoso, representado en la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo el 31 de julio de 2012, sin embargo, consideró que no se logró demostrar el nexo causal entre la conducta de la administración y el lamentable resultado. Al respecto, destacó que si las autoridades no tienen conocimiento o certeza acerca de la existencia de especiales amenazas para la vida de un ciudadano, no puede exigírseles un mayor nivel de atención como parte del servicio que prestan.

En ese sentido, sostuvo que no existe constancia de que el señor Jeiner Babilonia Fontalvo haya puesto la existencia de amenazas concretas contra su vida en conocimiento de alguna autoridad, ni está demostrado que desempeñara alguna labor que lo hiciera sujeto de especial protección.

Resaltó que, la operación de bandas criminales en el Municipio de Turbaco constituye una alteración al orden público, sin embargo, no existe evidencia de conocimiento de amenazas concretas al accionante por parte de

⁵ Fl. 144 - 151 cuaderno 2 (138 – 149 archivo digital)

dichas bandas o que por su labor le representara un riesgo superior al que está sometida la población en general. Por lo tanto, concluyó que no está demostrada la existencia de falla en el servicio atribuible a la Policía Nacional.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁶

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, manifestando como motivos de inconformidad con la decisión, en síntesis, los siguientes:

Frente a la responsabilidad respecto de la acción u omisión de la entidad demandada por la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo, reiteró que este fue asesinado por causa de un tercero, perteneciente a una banda emergente denominada "Los Urabeños", la cual azotaba a la población civil del Municipio de Turbaco, donde vivía el finado junto con sus familiares y demás seres queridos; aclarando que la acción u omisión de la demandada se concreta en que existían indicios que dicha banda criminal, para el momento de la muerte violenta de la víctima, estaba integrada y patrocinada por algunos elementos pertenecientes a la Policía de ese municipio.

En ese orden, el daño antijurídico que se pretende demostrar fue causado por unos agentes pertenecientes a la entidad demandada, por lo que esta, conforme al sistema de responsabilidad aplicable, es quien debe responder administrativa y patrimonialmente frente a los hechos y pretensiones de la demanda. De esta manera, no es correcto afirmar que exista culpa de un tercero frente a las acciones y omisiones desplegadas por los agentes de policía que acabaron con la vida de Jeiner Babilonia Fontalvo.

Sostuvo que, de haber sido notificados los testigos para que rindieran sus declaraciones, el juez habría tenido los argumentos para fallar en debida forma, pues, con estos se pretendía probar la afectación moral y las actividades laborales desplegadas por la víctima.

⁶ Fl 157 - 161 cuaderno 1.

En lo referente a los perjuicios por daño a la vida de relación, señaló que no es de recibo la postura adoptada por el despacho de primera instancia respecto, basada en la sentencia de unificación del 2 de agosto de 2014 proferida por el Consejo de Estado en la que se sistematizaron y se unificaron los parámetros para la indemnización de los perjuicios extra patrimoniales; por considerar que a pesar de existir un pronunciamiento unificado, no se justifica que al quedar suficientemente probada la alteración en las condiciones de existencia de los demandantes y la relación afectiva que los unía, los demandantes se queden sin ser indemnizados, lo que choca con los principios de reparación integral y equidad que se deben perseguir dentro de estos trámites.

3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto de fecha 15 de julio de 2019, se admitió el recurso de apelación interpuesto. En ese mismo auto, previa ejecutoria de la admisión del recurso de apelación, se ordenó correr traslado para alegar de conclusión a las partes, lo mismo que al agente del Ministerio Público para que, si a bien lo estimara, rindiera el respectivo concepto⁷.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN SEGUNDA INSTANCIA

Solamente la parte demandada presentó alegatos de conclusión en segunda instancia, en los que solicitó que se confirme la decisión de primera instancia que negó las pretensiones de la demanda, reiterando los argumentos expuestos en la contestación en cuanto a que el daño sufrido por los demandantes no le es imputable a esa entidad, por ser consecuencia del hecho de un tercero⁸.

3.7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El representante del Ministerio Público no rindió concepto.

⁷ Fl 5 cuaderno 2

⁸ Fl. 8 – 12 cuaderno 2.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente, se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas y se resolvieron las solicitudes de nulidad presentadas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia de segunda instancia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

En el caso bajo estudio, la Sala considera pertinente abordar como problema jurídico principal si la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo resulta imputable a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, bajo el título de falla del servicio, al supuestamente haber omitido su deber de protección frente a la víctima.

5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que en el presente caso no se configuran los presupuestos para imputar responsabilidad extracontractual a la Nación - Ministerio de Defensa Policía Nacional, bajo el título de imputación de falla

del servicio, toda vez que, la parte demandante no logró demostrar que el señor Jeiner Babilonia Fontalvo hubiese estado en una situación de amenaza o riesgo extraordinario antes de su homicidio, ni que el Municipio de Turbaco viviese en un contexto permanente y grave de alteración al orden público, situaciones que impidieron que la entidad demandada pudiera prevenir y resistir el daño causado a los demandados. De tal manera, es dable concluir que se configuró la causal exonerativa de responsabilidad de hecho de un tercero.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Falla del servicio por la omisión del deber de protección

De acuerdo al artículo 11 de la Constitución Política, el Estado tiene a su cargo la protección de la vida de sus habitantes. Este deber tiene fundamento en la doble connotación que le se atribuye a los derechos fundamentales, por un lado, implica abstenerse de realizar cualquier acto dirigido a violar o menoscabar la vida y por el otro, conlleva adoptar medidas positivas para defender la vida cuando las circunstancias amenacen o pongan en peligro la integridad y que provengan de terceras personas⁹.

A pesar de lo expuesto, el Consejo de Estado ha manifestado que “*las obligaciones del Estado son relativas, en la medida que se circunscriben a las capacidades de cada caso concreto*”¹⁰. Quiere decir esto que si bien, es un deber del Estado garantizar la vida de las personas, no todos los daños provenientes de terceros le son atribuibles¹¹, por lo que es importante analizar en cada caso el conocimiento y previsibilidad del daño, así como los medios que disponían las autoridades para contrarrestarlo.

En ese orden, para endilgar responsabilidad al Estado por los daños ocasionados por terceros se aplica el título de imputación de falla del

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 05001-23-31-000-2004-01004-01(47347), Sentencia del 26 de febrero de 2014.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 05001-23-31-000-2002-03334-01(40103), Sentencia del 8 de mayo de 2019.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. No. 47001-23-31-000-2010-00181-01(47551), Sentencia del 17 de marzo de 2021.

servicio, específicamente, por la omisión al deber de protección¹²; lo determinante en estas situaciones es que las autoridades tengan conocimiento de la situación de riesgo o peligro en que se encontraba la víctima¹³. Al respecto, el Consejo de Estado ha concretado los escenarios en que el daño de un tercero puede ser imputable a la administración pública, en los siguientes términos:

“28. Para resolver este punto, conviene recordar lo relativo al deber de protección y las consecuencias de su omisión. Recientemente, esta corporación señaló que, pese a que la agresión se cometiera por un tercero, el Estado debía responder cuando: 1) se acredite que la persona contra quien se dirigió el ataque había solicitado previamente medidas de protección a las autoridades y estas no se las brindaron o las mismas fueron insuficientes o tardías, de tal manera que los efectos antijurídicos de la omisión concretados en un daño son objeto de reproche jurídico (infracción a la posición de garante); 2) la víctima no solicitó las medidas referidas, pero las fuerzas del orden conocían las amenazas que se cernían contra su vida y, por ende, estaban obligadas a actuar (deber de diligencia); y, 3) en razón de las especiales circunstancias que se vivían en el momento, como por ejemplo, la grave alteración del orden público y el conocimiento público de amenazas por parte de terceros que hacían que el hecho fuera previsible y susceptible de conocimiento”¹⁴.

La primera situación que se describe es la presentación de una denuncia por amenazas a la vida, por lo que en cada contexto el Estado debe analizar las circunstancias particulares en que se encuentra el denunciante y, dependiendo del estudio efectuado, procederá a adoptar las medidas de protección pertinentes. Este razonamiento tiene coherencia, pues reconoce la existencia de límites técnicos y económicos de las entidades públicas para brindar una protección elevada a cada persona.

El segundo caso que se menciona es el conocimiento generalizado del riesgo al orden público en que se encontraba el territorio, que hace relación a que si las autoridades conocen del riesgo inminente de peligro deben

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 20001-23-39-001-2015-00375-01 (58687), Sentencia del 4 de diciembre de 2020.

¹³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, Rad. No. 18001-23-33-000-2014-00096-02 (63658), Sentencia del 9 de abril de 2021-

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. No. 47001-23-31-000-2010-00181-01 (47551), Sentencia del 17 de marzo de 2021.

brindar mecanismos de protección para salvaguardar la vida de sus habitantes. Algunos de los factores de riesgo que deben tenerse en cuenta son la pertenencia a un grupo político, la naturaleza de las funciones, y el contexto social¹⁵.

Por último, se aclara que el Estado solo puede exonerarse de responsabilidad alegando que el hecho dañoso era irresistible e imprevisible, es decir, que la administración estaba imposibilitada de evitar la producción del daño, y que no pudo contemplar por anticipado su ocurrencia¹⁶.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. El señor Jeiner Babilonia Fontalvo falleció el 31 de julio de 2012 como consta en el Registro Civil de Defunción¹⁷.

5.5.1.2. De acuerdo con lo consignado en el informe pericial de necropsia, la víctima fue agredida con arma de fuego en circunstancias desconocidas por desconocidos y falleció por hipertensión endocraneana secundaria a laceración cerebral¹⁸.

5.5.1.3. el Jefe Seccional de Investigación Criminal de la Policía Nacional rindió informe¹⁹ en el que puso de presente, sobre los hechos ocurridos en el Municipio de Turbaco, barrio La Conquista, el 31 de julio de 2012; que siendo aproximadamente las 19:30 horas llegaron dos sujetos en motocicleta, los cuales impactaron con armas de fuego contra la humanidad de los allí presentes, entre ellos Jeiner Babilonia Fontalvo, quien fue trasladado hasta el hospital municipal donde llegó sin signos vitales.

Se indicó, además, que verificado el sistema SPOA no se encontró que el occiso hubiera instaurado alguna denuncia por amenazas. Además, se

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Danilo Rojas Betancourth, Rad. No. 54001-23-31-000-2004-00504-01 (41702), Sentencia del 18 de mayo de 2017.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Ramiro Pazos Guerrero, Rad. No. 05001-23-31-000-2002-03334-01 (40103), Sentencia del 8 de mayo de 2019.

¹⁷ Fl. 17 cuaderno 1.

¹⁸ Fl. 102 – 105 cuaderno 1.

¹⁹ Fl. 91 cuaderno 1.

pudo establecer que a la víctima le figuraba una anotación como indiciado por el delito de tráfico y fabricación de estupefacientes, por hechos ocurridos en la ciudad de Cartagena el 6 de marzo de 2012.

5.5.1.4. Se encuentra acreditado el parentesco de los demandantes con el fallecido Jeiner Babilonia Fontalvo de conformidad con los registros civiles aportados con la demanda, así:

Nombre	Parentesco	Registro Civil
María Encarnación Babilonia Fontalvo	Madre	Registro civil fl. 18
Dilia Fontalvo Domínguez	Abuela	Registro civil fl. 19
Dalidis María Luna Babilonia	Hermana	Registro civil fl. 22
Yerlis Paola Fortich Babilonia	Hermana	Registro civil fl. 23
Hader Omar Luna Babilonia	Hermano	Registro civil fl. 24
Jowwar Fortich Babilonia	Hermano	Registro civil fl. 25

5.5.1.5. De acuerdo con la declaración extraprocesal rendida por los señores Víctor Alfonso Pájaro Sierra y Rita Isabel Romero Cantillo, estos conocieron por más de quince años a Jeiner Babilonia Fontalvo hasta el día de su muerte e hicieron constar que este convivió en unión libre de manera permanente y bajo el mismo techo con Ena Margarita Ríos Ariza²⁰. La menor María Alejandra Ríos Ariza es hija de Ena Margarita Ríos Ariza, como consta en el registro civil de nacimiento visible a folio 21 del expediente.

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Con el fin de dar respuesta a los problemas jurídicos planteados, le corresponde a la Sala determinar si se configuran los elementos necesarios para declarar la responsabilidad del Estado en el presente asunto.

5.5.2.1. El daño

Se encuentra acreditado el daño representado en la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo, ocurrida el 31 de julio de 2012 como consecuencia de

²⁰ Fl. 26 cuaderno 1.

lesiones propinadas por arma de fuego. Se tiene entonces que a la víctima directa se le vulneró el derecho a la vida e integridad persona amparado por la Constitución Política de 1991. Bajo esta premisa, se deduce que el daño afecta un bien jurídico tutelado y, a su vez, tiene repercusiones económicas y morales para el entorno familiar del finado.

5.5.2.2. La imputación

Determinada la existencia del primer elemento de responsabilidad, como es el daño, procede la Sala a abordar el estudio de la imputación, entendida como la atribución jurídica o material de un daño causado por uno o varios hechos dañinos atribuidos a una o varias personas que deben en principio repararlo.

Al respecto, cabe precisar que el artículo 90 de la Constitución Política no privilegia ni establece expresamente un régimen de imputación, sino que a través de las distintas construcciones jurisprudenciales y en determinadas circunstancias fácticas o actividades desplegadas por el Estado, ha desarrollado teorías cuyo fin es que se presuma la responsabilidad. Tal es el caso, de la teoría del riesgo excepcional, desarrollo de actividades peligrosas, daño especial, etc.

Para efectos de resolver el caso concreto, la Sala inicia por precisar que el Estado tiene a su cargo la protección de la vida de sus habitantes, conforme al artículo 11 de la Constitución Política, deber que tiene fundamento en la doble connotación que le se atribuye a los derechos fundamentales. Por un lado, implica abstenerse de realizar cualquier acto dirigido a violar o menoscabar la vida y, por el otro, conlleva a adoptar medidas positivas para defender la vida cuando las circunstancias amenacen o pongan en peligro la integridad y que provengan de terceras personas²¹.

Como se puede ver, la disposición constitucional hace alusión al “Estado” sin concretar la entidad a la que le corresponde brindar protección, sin embargo, realizando una interpretación sistemática se puede inferir que la autoridad competente es la Policía Nacional cuyo fin primordial es

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Rad. No. 05001-23-31-000-2004-01004-01(47347), Sentencia del 26 de febrero de 2014.

“mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”²².

En el presente caso, la parte demandante considera que la muerte violenta de la que fue víctima directa el señor Jeiner Babilonia Fontalvo, el 31 de julio de 2012, debe atribuirse a la Policía Nacional debido a que esa entidad omitió el deber de protección a la vida de todos los habitantes del Municipio de Turbaco, a pesar de que la banda criminal denominada “Los Urabeños” había desplegado varios actos de violencia en esa localidad. De igual manera, afirman que el grupo delincuencia que llevó a cabo el homicidio del señor Babilonia Fontalvo estaba conformado por algunos agentes de la Policía de ese municipio.

Como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en casos en que se alegue la omisión de protección por parte de alguna entidad pública, lo relevante para imputar el daño debe ser el conocimiento previo que tenga la misma, en el entendido que de esta manera se logra preparar al aparato estatal para que adopte las medidas que sean afines a remediar el estado de amenaza en que se encuentran las personas.

Recuérdese que las obligaciones del Estado son relativas, pues tiene limitantes técnicas y económicas para brindar una seguridad elevada a cada habitante, por lo tanto, no le son imputables al Estado todos los daños a la vida, a la integridad física o a los bienes de las personas, cuando estos son causados por terceros. De esta manera considera la Sala que la muerte del señor Jeiner Babilonia Fontalvo no resulta imputable a la Policía Nacional por las razones que se pasan a exponer:

(i) No está acreditado en este caso la existencia de riesgos previos a que estuviera expuesta la víctima, circunstancia que torna imposible para la entidad demandada adoptar medida de protección alguna, pues como se ha expuesto ese deber de protección de la vida debe entenderse de manera razonable y atendiendo a que los recursos económicos y humanos del Estado son limitados, razón por la cual se prioriza a aquellas personas

²² Constitución Política de Colombia, artículo 218.

que, en razón a su riesgo o su cargo, pueden ser susceptibles a ser afectadas en su integridad personal.

En ese sentido, no existen elementos probatorios que permitan a la Sala afirmar que el señor Jeiner Babilona Fontalvo ameritara una protección especial por parte de la Policía, ya sea porque hubiere recibido amenazas contra su vida o porque por alguna circunstancia especial, como determinado rol desempeñado dentro de su comunidad, su vida pudiera encontrarse en riesgo.

(ii) La parte actora no logró demostrar que en el Municipio de Turbaco había un contexto generalizado de afectación al orden público y en esa medida, se advierte que más allá de las afirmaciones que se hace en la demanda, ninguna de las pruebas recaudadas permite a la Sala afirmar que en esa localidad hubiera presencia de bandas criminales que representaran un riesgo grave y permanente para la comunidad.

Tampoco se concretan los requisitos para determinar que existió un hecho notorio, es decir, aquel que es cierto, público y sabido por el juez y el común de personas que tienen una cultura media²³. Por lo tanto, era una carga atribuible a la parte demandante demostrar las circunstancias que afectaban el orden público del municipio, so pena de no darse por probado este hecho, tal como ocurrió en este caso.

Aunado a ello, no se lograron acreditar las afirmaciones que hace la parte demandante, tanto en la demanda como en la apelación, según las cuales el homicidio del señor Jeiner Babilona Fontalvo fue perpetrado por la banda delincuenciales denominada "Los Urabeños", pues no se encuentra dentro del plenario prueba alguna que permita aseverar que las autoridades imputaron el delito a persona alguna y mucho menos a una organización criminal. Mucho menos está probada la presunta participación de miembros de la Policía Nacional tanto en la banda delincuenciales, como en el hecho concreto de la muerte de Babilona Fontalvo.

(iii) Como conclusión de lo expuesto, el Tribunal considera que se configura en este caso la causal exonerativa de responsabilidad de hecho de un tercero. Por regla general, el Estado no responde por daños ocasionados

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, C.P. Alberto Montaña Plata, Rad. No. 47001-23-31-000-2010-00181-01(47551), Sentencia del 17 de marzo de 2021.

por terceros, presentándose como excepción que se haya conocido previamente la situación de riesgo de las personas afectadas.

Como se ha expuesto en esta providencia, no se probó en el presente caso que el señor Jenier Babilonia Fontalvo hubiera presentado denuncias sobre los eventuales peligros a que se encontraba expuesto o las amenazas a su vida por parte de grupos delincuenciales. Tampoco se acreditó que el Municipio de Turbado estuviera pasando por un momento grave y permanente de alteración del orden público, que ameritara una especial intervención de la Policía. Por lo tanto, el Estado no podía prever ni resistir el homicidio de la víctima directa.

Así las cosas, la Sala concluye que le asiste razón al A quo en cuanto a que no se configuran en el presente caso la totalidad de elementos exigidos para imputar responsabilidad a la Policía Nacional, por lo que se confirmará la decisión de negar las pretensiones de la demanda.

5.6. Costas en segunda instancia.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*.

Con fundamento en la integración normativa que dispone el citado artículo 188 del CPACA, es posible aplicar lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, que dispone en el numeral 1º que se condenará en costas, a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.

En consecuencia, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante por haberle resultado desfavorable el recurso de apelación, las cuales serán liquidadas de forma conjunta por el juzgado de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas en la parte motiva de primera instancia.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ