

Cartagena de Indias D. T. y C, cinco (05) de junio de dos mil veinte (2020).

Medio de control:	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado:	13-001-33-33-013-2013-00407-01
Demandante:	ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL VASQUEZ Y OTROS
Demandado:	NACIÓN – MIN. DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Magistrado Ponente:	ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS.
Tema:	IMPUTACIÓN/CULPA EXCLUSIVA

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a pronunciarse respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el cuatro (04) de mayo del dos mil diecisiete (2017), por el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, que negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

1.1. Pretensiones.

Fueron invocadas en esencia las siguientes:

Que se declare la responsabilidad administrativa de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por la falla del servicio que afectó a las demandantes.

Que como consecuencia se condene a la demandada al pago de perjuicios de orden material e inmaterial.

1.2. Hechos.

Fueron narrados en síntesis los siguientes:

- El día 6 de mayo del 2012 aproximadamente a las 9:0 pm, los agentes de la Policía Nacional, EDER GUERRERO BATISTA, identificado con cédula de



SC5780-1-9



ciudadanía No. 73.202.304 y EMERSON SARMIENTO VILLARREAL, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.526.476, luego de realizar disparos al piso y al aire en lo que parecía ser una reunión de amigos agredieron a los demandantes causándoles graves lesiones.

- La agresión se hizo por parte de los agentes de la Policía en actos del servicio y con los elementos de dotación propios de la institución, a la vez que estaban uniformados.
- A raíz de los hechos perpetrados por los policiales en la casa de ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL VASQUEZ ubicada en el Barrio Concepción, Calle Segunda No. 01-88 de Cartagena, los habitantes del lugar se quejaron ante el Comandante de Policía Metropolitana de Cartagena, quien se hizo presente en el lugar.
- Ese mismo día 6 de mayo del 2012 el aludido comandante manifestó a la comunidad y especialmente a los afectados que estaban en todo el derecho de presentar acciones legales contra los agentes.
- Como consecuencia de la arbitrariedad los menores JUAN DAVID ARISTIZABAL VASQUEZ, JUAN MANUEL ARISTIZABAL VASQUEZ, CAMILO TORRES SALGADO, SAMANTA TORRES SALGADO Y DUBAN ALCIDES ARISTIZABAL BADILLO tuvieron que ser sometidos a un costoso tratamiento por un psicólogo para superar el trauma padecido como causa de los hechos de sangre contados.
- Los agentes involucrados a pesar de ser citados por la Fiscalía General de la Nación para que respondan por los perjuicios ocasionados, nunca se han presentado a responder.

2. Contestación.

Se opuso la demandada a las súplicas de la demanda.

Para el efecto argumentó que en el caso es un típico asunto de culpa exclusiva de la víctima, la cual explicó en tanto los policiales señalados actuaron por reacción ante la agresión de la comunidad y dado que esta se opuso a un procedimiento de captura del señor ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL por violencia contra servidor público.

3. Sentencia de primera instancia.



SC5780-1-9



Mediante sentencia del cuatro (4) de mayo del dos mil diecisiete (2017, el Juzgado Décimo Tercero Administrativo del Circuito de Cartagena, negó las súplicas de la demanda.

Asegura que el daño está acreditado pues según las pruebas aportadas se demostró la existencia de las lesiones sufridas por los señores Duban Alcides Aristizábal Badillo, Álvaro Arellano, Alirio Aristizábal Vásquez, Fredy Danilo Aristizábal Vásquez, Floralba Vásquez Gil y Daniel Enrique Rivera Parado.

Que, a su vez, es presumible la perturbación a nivel psicológico sufrido por las víctimas y por quienes actúan en calidad de familiares de las víctimas directas, o aquellas que por su inmediatez ha señalado la doctrina sufren un perjuicio reflejo.

En lo que respecta a la imputación arguyó que es claro que existió un enfrentamiento entre miembros de la Policía Nacional y los demandantes, originado por la renuencia del joven Alirio Andrés Aristizábal a ser intervenido cuando se movilizaba en una motocicleta el día 6 de mayo de 2012, por el Barrio La Concepción, Urbanización La Coruña de esta ciudad y que generó que los familiares del joven Aristizábal intervinieran de manera violenta en contra de los policías llegando a los golpes dados por ambas partes.

Y que esa actitud predispuso a los miembros que la policía a que la situación que enfrentaban era peligrosa, por lo que tuvieron que hacer uso de la tonfa, lo cual, hasta ese momento según lo probado, no resulta desproporcionado, más si se revisa que en la valoración realizada por medicina legal ninguno de los actores resultó con fractura.

No obstante – sostuvo -, lo que no encuentra justificación es la utilización del arma de fuego, pues no se probó que las demás personas que estuvieran vinculadas en el enfrentamiento portaran o usaran armas de fuego y si quedó acreditado por lo dicho por el patrullero Sarmiento Villarreal en el informe rendido el 7 de mayo del 2012 ante la comandancia del tercer distrito.

Sostiene que el reproche se funda en el exceso con respecto al uso del arma de fuego que dejó como herido al señor Álvaro Arellano Medrano, quien no es demandante en el proceso.



SC5780-1-9



Precisa que con las otras personas involucrada en la "trifulca", también demandantes, no se presentó exceso de la fuerza sino una reacción de los patrulleros que se vieron involucrados en los hechos.

Concluyó que las víctimas se expusieron al riesgo y provocaron la reacción policial y dicha reacción fue desproporcionada pero solo respecto al uso del arma de fuego y en tratándose de una persona que no integra el extremo activo.

Que en lo que se relaciona con las lesiones causadas a los señores Fredy Danilo Aristizábal Vásquez, Floralba Vásquez Gil, Duban Alcides Aristizábal Badillo, Mónica del Carmen Torres González y Daniel Enrique Rivera Pardo, no existió exceso de la fuerza, pues se utilizó el medio menos lesivo de los que posee un agente de la Policía para detener las agresiones de las cuales estaban siendo víctimas por parte de seis personas adultas.

Que el respeto a la autoridad es el primer elemento dentro de una sociedad organizada y no puede pretenderse que por cumplir los miembros de la Policía Nacional con su deber como lo es garantizar la seguridad de todas las personas en el territorio nacional, y por ello se le pida a una ciudadano que iba en motocicleta a altas horas de la noche, sin caso y los elementos de protección mínimo que pare y este haga caso omiso a la orden que se le imparta faltando desde ese instante al respeto que se le debe a la misma.

Que no es dable dejar pasar que la agresión a los miembros de la policía existió y estos debieron llamar refuerzos, los que llegaron al sitio de los hechos para refrenar la gresca.

Y finalmente concluyó que el daño acreditado no reúne la característica de antijurídico.

4. La apelación.

Ha reiterado el censor en un escrito kilométrico, desordenado y de difícil interpretación por su redacción, los supuestos de hecho de la demanda.

No obstante, a la Sala la basta para activar la competencia en segunda instancia el cuestionamiento que se hace al fallo en cuanto a que el daño antijurídico si se encuentra acreditado, según como se recapitula (se transcribe tal cual fue esbozado):



SC5780-1-9

“y digo que teniendo en cuenta las pruebas aportadas y recepcionadas (sic) dentro del debate probatorio, si se encuentra probado con certeza jurídica el daño material, perjuicio económico, psicológico y las lesiones personales sufridas por las demandantes conforme la valoración realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal – Seccional Cartagena, que determinó el grado de incapacidad de los demandantes y se probó que efectivamente las lesiones sufridas fueron con el arma de fuego de los agentes de la Policía Nacional activos y en servicio en una moto de la institución de nombres HEDER GUERRERO BATISTA ... y EMERSON SARMIENTO quienes realizaron los disparos en la residencia del cumplimiento señor ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL el día 6 de mayo del 2012, afectando a los demandantes y otras personas más compartía la celebración de su cumpleaños, rodeados de niños, jóvenes, madre de los niños y familiares, lugar dentro de su residencia ubicada en la Barrio La Concepción, Urbanización Los Robles Casa No. 01 en Cartagena Bolívar, sector de estrato 4, donde fueron agredidos por los dos agentes de la Policía Nacional activos y en servicio en una moto de la institución y quienes presentaban una actitudes que parecían en estaba bajo los efectos de alguna sustancia alucinógena y/o alcohólica toda vez, que gritaban consigna de guerra y solicitaron apoyo de otros miembros de la institución quienes llegaron al lugar, si los que estaban provocando la situación de riesgo de la vida para la comunidad y las personas demandantes....(....)”

5. Concepto del Ministerio Público.

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

II. CONSIDERACIONES

1. 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, en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció control de legalidad de las mismas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada propuesta.

2. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

3. Marco jurídico del recurso de apelación.



SC5780-1-9

Previo a resolver el objeto de la controversia, resulta necesario precisar los límites a los cuales se ve compelido el *ad quem* en lo que respecta a la apelación. Para tal efecto, conviene señalar que el *a quo* en la sentencia desata una controversia inicial delimitada por la demanda, la contestación a la misma y las pruebas recaudadas en el trámite procesal. Dicho debate concluye con una providencia que tiene la virtud de poner fin a la diferencia, y que se fundamenta en razones de hecho y de derecho derivadas de lo probado en el plenario y de la aplicación concreta del ordenamiento jurídico al caso debatido.

Así las cosas, a través del recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una decisión judicial determinada; por lo que le corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, a efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se cuestionan ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 320 del C.G.P., que consagra:

***“Art. 320. Fines de la apelación. El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.*”**

En este orden de ideas, resulta claro que para el juez de segunda instancia, su marco de competencia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se adopta en primera instancia, por lo cual, los demás aspectos diversos a los planteados por el recurrente se excluyen del debate en la instancia superior, toda vez que operan tanto el principio de congruencia de la sentencia, como el principio dispositivo, razón por la cual la jurisprudencia ha sostenido que “las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el *ad quem*: “*tantum devolutum quantum appellatum*”.

Otra de las limitaciones relevantes a las cuales se encuentra materialmente sujeta la competencia del juez *ad quem*, para efectos de proferir el fallo respectivo con el cual ha de desatarse la apelación interpuesta contra una



SC5780-1-9

sentencia, la constituye la garantía de la no reformatio in pejus, por virtud de la cual no es válidamente posible que, con su decisión, el juez de la segunda instancia agrave, empeore o desmejore la situación que en relación con el litigio correspondiente le hubiere sido definida al apelante único mediante la sentencia de primera instancia.

4. Problema jurídico.

Aun cuando pareciera que el *a quo* optó por darle crédito a la presencia del daño antijurídico, finalmente concluyo lo contrario. Lo que al parecer ocurrió fue que se desacreditó la antijuricidad del daño por la presencia de una actuación legítima del Estado, en tanto se juzgó que tuvo su origen en la reacción a una agresión.

Desde luego la alzada propone que si hay evidencia del daño antijurídico y en ese orden, el debate conlleva el análisis de los elementos de la responsabilidad.

5. Tesis.

La Sala sustentará en lo sustancial que, a la luz de las pruebas practicadas, deviene evidente el daño antijurídico, pero no la imputación, dado que aquel, aunque acreditado, tuvo germen exclusivo en la conducta de la víctima, lo que obliga a la CONFIRMACIÓN del fallo, pero por falta de imputación.

6. Análisis normativo y jurisprudencial.

6.1. Elementos de la responsabilidad extracontractual del estado.

El Régimen constitucional vigente establece una cláusula general de Responsabilidad Patrimonial del Estado, consagrada en el inciso 1º del artículo 90 Superior, que a la letra dice:

“Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra este.”

De la norma en cita, se concluye que son dos los elementos que estructuran la responsabilidad administrativa: (i) La existencia de un daño antijurídico; (ii) La imputabilidad de ese daño a una acción u omisión de una autoridad pública.

Sobre los elementos de la Responsabilidad Estatal, el Honorable Consejo de Estado ha dicho:

*"Para que se declare la responsabilidad de la administración pública es preciso que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública."*¹

En este orden de ideas, la responsabilidad del Estado procederá única y exclusivamente cuando concurren los dos elementos antes citados.

Ahora bien, en la decisión antes citada, la jurisprudencia define el elemento Daño de la siguiente forma:

"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se torna imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) debe ser antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura -, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido por el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."

Por su parte, la jurisprudencia ha definido la imputabilidad de la siguiente manera:

"La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los

¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 28 de marzo de 2012. Magistrado Ponente Enrique Gil Botero. Expediente No. 22163.

*regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)."*²

De igual forma, la Alta Corporación ha dicho:

*"Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del **principio de imputabilidad**, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica".*³

En consonancia con lo expuesto por la Jurisprudencia Nacional, la imputabilidad se debe analizar desde dos orbitas, la primera desde un ámbito de **imputación material (imputación fáctica)**, entendida como la atribución del resultado dañoso a una acción u omisión del Estado, y la segunda desde un **ámbito jurídico (imputación jurídica)**, en el sentido de que la imputación abarca el título jurídico en el que encuentra fundamento la responsabilidad Administrativa endilgada, esto es la falla en el servicio, el riesgo excepcional o el daño especial, entre otros.

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) La existencia de un daño antijurídico, esto es aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) Que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio *iura novit curia*, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

7. Caso concreto.

Daño antijurídico.

Por las mismas razones tenidas en cuenta por el *a quo* y que precisamente convergieron para que en sede de su conocimiento determinara la presencia de un daño, la Sala juzga razonable, no solo tener por acreditada

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.

³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.

objetivamente su presencia, sino además su condición de antijurídico, dado que desquicia bienes e interés legítimos protegidos por el ordenamiento y aunado a que no se duda de su certeza.

La imputación.

En cuanto concierne a la imputación (se recuerda), se tiene que el daño antijurídico puede ser atribuido a la administración pública en la medida en que ésta lo haya producido por acción u omisión, pues, precisamente, en sentido genérico o lato la imputación es la posibilidad de atribuir un resultado o hecho al obrar – en sentido activo o pasivo – de un sujeto.

En materia del llamado nexo causal, debe precisarse una vez más que este constituye un concepto estrictamente naturalístico que sirve de soporte o elemento necesario a la configuración del daño, otra cosa diferente es que cualquier tipo de análisis de imputación, supone, *prima facie*, un estudio en términos de atribuibilidad material (*imputatio facti* u objetiva), a partir del cual se determina el origen de un específico resultado que se adjudica a un obrar –acción u omisión–, que podría interpretarse como causalidad material, pero que no lo es jurídicamente hablando porque pertenece al concepto o posibilidad de referir un acto a la conducta humana, que es lo que se conoce como imputación.

No obstante lo anterior, la denominada imputación jurídica (*imputatio iure* o subjetiva) supone el establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, y allí es donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida tal como lo ha dicho la jurisprudencia en el artículo 90 de la Constitución Política⁴.

Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción - responsabilidad), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 12 de 1993, expediente 7622, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)⁵.

En otros términos, la causalidad –y sus diferentes teorías naturalísticas – puede ser empleada para determinar probablemente cuál es el origen de un hecho o resultado en el mundo exterior, esto es, en el campo de las leyes propias de la naturaleza o del ser. A *contrario sensu*, la imputación surge de la atribución de un resultado en cabeza de un determinado sujeto; parte del hecho de la sanción originada en el incumplimiento normativo a un precepto de conducta, es decir, del deber ser.

Ahora bien, como lo ha venido advirtiendo la jurisprudencia⁶, el comportamiento de la víctima será determinante del daño cuando se encuentre acreditado que esta actuó con culpa grave o dolo⁷.

Para identificar los mencionados conceptos de culpa grave y dolo, la jurisprudencia⁸ ha acudido a los criterios contemplados en el artículo 63 del

⁵ “En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos” (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215, M.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 14 de marzo de 2018, exp. 05-001-23-31-000-2011-01896 01 (57752).

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Sentencia del siete (07) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 08001-23-31-000-2008-00249-01 (54705)

⁸ En este sentido se pueden consultar, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010, exp. 17.933, CP: Ruth Stella Correa Palacio; Subsección B, sentencia de 30 de abril de 2014, exp. 27.414, CP: Danilo Rojas Betancourth; Subsección B, sentencia de 2 de mayo de 2016, exp. 32.126, CP: Danilo Rojas Betancourth, reiteradas por la Subsección A, sentencia del 1 de agosto de 2016, exp. 41.601, CP: Hernán Andrade Rincón.



SC5780-1-9



Código Civil⁹, de los cuales se extrae que el primero corresponde a un comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, mientras que el segundo se equipara con la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio.

A su turno, la alta Corporación ha señalado que la declaratoria de este eximente de responsabilidad impone que se determine si el proceder –activo u omisivo– de la víctima tuvo injerencia en la generación del daño y, de ser así, en qué medida. Así lo ha entendido la Subsección A, de la Sección tercera del Honorable Consejo de Estado¹⁰:

*“Cabe recordar que la **culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño.***

“(…).

*“Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, **debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.***

“De igual forma, se ha dicho:

‘... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

‘Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de abril de 2005; exp. 15784; CP: Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 9 de julio de 2014, expediente 38.438, Magistrado Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón.

incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal (...)¹¹" (negritas de la Sala).

Aterrizados al *sub lite*, colige la Sala que es evidente que ese "drama", utilizando palabras del propio demandante (ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL) que dio pábulo a la supuesta agresión encontró causa eficiente y determinante en la actitud del señor ARISTIZABAL VASQUEZ y demás compañeros de juega, lo que se explica en razón a que solo bastaba para evitar el resultado conocido, que atendiera el llamado de la autoridad, cuando fue requerido para ello.

Y es que, deviene palmaria la culpa, pues tal y como fuera reconocido por él mismo, en el interrogatorio de parte, hizo caso omiso al requerimiento policial y además de ello, emprendió la huida para evitar la acción sancionadora de los agentes del orden, en abierto incumplimiento, no solo de los postulados implícitos en el artículo 4 superior, que le obligaban a obedecer a la autoridad, en este caso, a los dos efectivos policiales que le impusieron la voz de pare con efectos preventivos, sino de la ley de tránsito, pues quedó advertido que cuando se desplazaba en la motocicleta, lo hacía sin los elementos de seguridad de porte obligatorio, aunado a que por la huida es posible sospechar de la comisión de otras faltas.

La obediencia a la autoridad en general, y al llamado de pare por parte de esta en particular, se erige como el más elemental deber que nos impone la Constitución Política de 1991, pero no por ello es menos importante, pues de su observancia deriva, ni más ni menos que el principio de la soberanía del estado y la conservación del orden justo que domina a las sociedades democráticas.

Se recuerda que el aludido canon constitucional indica que "*Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia, acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades*".

¹¹ "Original de la cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de abril de 2005; expediente 15784; Magistrado Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra".

Ahora bien, habiendo huido el actor de los policías, en un segundo momento también tuvo la posibilidad de deponer su orgullo rebelde y entregar sin más, la motocicleta para su inmovilización, dadas las sendas violaciones al ordenamiento de tránsito que ya había consumado; sin embargo, continuo en rebeldía y desobediencia, impidiendo el trabajo policial y dando lugar a la trifulca e involucrando irresponsablemente a sus familiares, los que, en vez de llamarlo al orden, atizaron la ira y coadyuvaban a que los ánimos se caldearan y se emprendiera la turba contra los dos policiales, a los que finalmente no les quedo de otra que solicitar refuerzos y tratar de defenderse contra el tropel, constituido este, tal y como lo contó el propio actor, de aproximadamente 15 personas, razones que en cierta medida legitiman el actuar policial.

La Sala no tiene razones para no fiarse del dicho del señor patrullero que rindió su testimonio en la audiencia (EMERSON SARMIENTO VILLARREAL), ya que este no contrasta en su esencia, con el informe presentado ante el Comandante de la Policía Metropolitana de Cartagena en donde dio cuenta de los hechos, y no aparece medio de prueba que lo refute.

Si en cambio las tiene para dudar de la hipótesis planteada por la parte activa, porque se pudo corroborar que el señor ARISTIZABAL VASQUEZ modificó su versión de los hechos en sendas oportunidades. Esto se corrobora haciendo el parangón entre lo dicho en una primera oportunidad ante la Fiscalía General de la Nación (fl. 56 a 57 Cdn. 1), lo sostenido en la instancia disciplinaria (fls. 149 a 150) y lo asegurado en este contencioso de reparación, en el que finalmente admitió (cosa que pasó soslayo en las otras instancias) que resistió el accionar de las autoridades, todo esto, obviamente en pro de sacar abante su tesis.

Las conclusiones no resisten análisis diverso; sobre ellas el señor el señor ALIRIO ANDRES ARISTIZABAL VASQUEZ informó:

“ese día estaba yo de cumpleaños, estaba compartiendo con mi familia en mi casa, se acabó la gaseosa y el líquido y yo fui a comprarlo a la tienda que queda como a dos cuadras de la casa, cuando yo venía de regreso habían unos oficiales en la esquina como en una especie de reten, solamente estaban los dos, uno de ellos se me cruzo en la mitad y me pidió el pare, como yo llevaba la bolsa de gaseosa en la mano e iba en una motocicleta yo me orille y le pedí el favor que me agarrara la bolsa, el señor no se si me escucho o no me escucho y lo que hizo fue agarrarme duro por el brazo, cuando me agarra duro por el brazo se me mueve la moto, me asusto y yo lo que hago es que cojo para mi casa que está a una cuadra, ahí freno, cuando siento es que la moto de los policías esta atrás y se me bajan los dos, no me piden papeles ni nada sino que ha teme fuiste te me

fuiste, tú crees que te me vas a ir peladito, así era lo único que me decían, yo le dije niño yo ten entrego los papeles, no yo no quiero ningunos papeles te voy a guardar la moto, cuando sale mi familia, mi mama, mi mamá me agarra, el policía empieza a jalarme la moto, cuando el policía me está jalando la moto yo me bajo, mi mamá me agarra y me echa pa la casa, el policía lo que hace es encaminarse hacia a mí, ya ahí salió todo el mundo, ya cuando el policía camina hacia a mi sale todo el mundo, mi hermano, mi suegra, todos los que estábamos en la casa, ahí el policía cuando vienen como a agredirme mi mama se mete y el policía la empuja, ahí el empuja a mi mama, y si me tiro, me arrecostó (sic) con una reja, ya ahí sale todo el mundo, mi papa coge al policía, lo jala pa que no me agreda a mí, y ya ahí empezó todo el drama”.

Luego, inquirido por la juez sobre lo que aludió como “el drama”, refirió:

“que le explico, que en el momento cuando el policía me está agrediendo a mí, ya hay compañeros que iban llegando, entonces empezaron a discutir con el otro policía, y el otro estaba conmigo, ósea, me estaba agrediendo a mí, me tenía sobre una reja, con mi mamá; yo cuando siento son disparos y mi mamá me metió a mi casa, ya cuando veo a Álvaro, un compañero que estaba ahí, entra a la casa todo lleno de sangre y un poco de policías, eso fue muy rápido, muy rápido, ya cuando quise ver ya habían más de 10 motos de policía en la casa y los otros dos policías no los vi más..”

Con posterioridad le precisó a la señora juez que en el momento del retén “en realidad no alcanzó a parar” porque iba con una mano sosteniendo una bolsa; que en la reunión había aproximadamente 15 personas, e interrogado sobre si estas personas agreden a los policías aduce tímidamente y temerosamente que no porque eran puros menores de edad y mujeres, deducción que no es de recibo porque el apoyo policial es un hecho cierto y aceptado, y este, no hubiese sido necesario si en realidad no hubiera existido agresión.

Le aclaró el despacho que los policías no ingresaron a la casa y que al momento que se oyen los disparos solamente estaban los 2 policías.

Se supo también por el fallo aportado a los autos que ninguno de los dos patrulleros encartados disciplinariamente resultó sancionado por los hechos que dieron lugar a la demanda, siendo esto un indicio más que repercute en favor de la tesis del desarrollo adecuado de la actividad policial y dirigido a tanto al cumplimiento de un deber legal como a la legítima defensa de quienes en representación del Estado se vieron involucrados.

Así pues, que, sin ser necesarias mayores disquisiciones, se abre paso, por obra de la confesión de parte, la acreditación de la culpa exclusiva de la víctima, razón por la cual impera la CONFIRMACIÓN de la sentencia apelada, en el entendimiento que ello opera porque se desquicio el elemento imputación dado el fenómeno liberador, mas no por no por ausencia de daño antijurídico.

8. Condena en costas.

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, procede la Sala de Decisión a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos previstos en el Código General del Proceso, que en el artículo 365 dispone:

“(...) En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:

1. 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. Además, en los casos especiales previstos en este código.

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella.

3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda.

4. Cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias.

5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.

6. Cuando fueren dos (2) o más litigantes que deban pagar las costas, el juez los condenará en proporción a su interés en el proceso; si nada se dispone al respecto, se entenderán distribuidas por partes iguales entre ellos.

7. Si fueren varios los litigantes favorecidos con la condena en costas, a cada uno de ellos se les reconocerán los gastos que hubiere sufragado y se harán por separado las liquidaciones.

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

9. Las estipulaciones de las partes en materia de costas se tendrán por no escritas. Sin embargo, podrán renunciarse después de decretadas y en los casos de desistimiento o transacción.

Así las cosas, se condenará a la parte **demandante** al pago de las costas que efectivamente se hayan causado por ser está a quien se le resolvió desfavorablemente el recurso y por haberse confirmado en todas sus partes

la sentencia recurrida, ordenando al juzgado su liquidación conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en las misma las agencias en derecho, en aplicación del acuerdo 1887 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

III.- FALLA

PRIMERO: CONFÍRMASE la sentencia apelada, por las razones expuestas.

SEGUNDO: CONDÉNASE en costas en segunda instancia a la parte demandante. Líquidense por el *a quo* de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue discutido y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL