



596

Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

Cartagena de Indias D. T y C. primero (01) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-008-2017-00248-00
Demandante	ANDRES GUILLERMO MONTERO RUIZ
Demandado	NACIÓN – POLICÍA NACIONAL y MUNICIPIO DE SIMITI
Tema	OMISIÓN VIGILANCIA Y SEGURIDAD (FALLA EN EL SERVICIO)
Sentencia No	0241

### 1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena a dictar sentencia frente a demanda con pretensiones de REPARACIÓN DIRECTA presentada por ANDRÉS GUILLERMO MONTERO RUIZ, a través de apoderado judicial, contra el NACIÓN – POLICÍA NACIONAL y MUNICIPIO DE SIMITI.

### 2. ANTECEDENTES

#### PRETENSIONES

1. Que se declare a POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SIMITI- BOLIVAR, administrativamente responsable de los perjuicios causados a ANDRES GUILLERMO MONTERO RUIZ, por la falla del servicio que condujo a la quema del vehiculo de marca MITSUBISHUI línea montero, modelo 1997, de placa BJH656.
2. Que se condene a POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SIMITI- BOLIVAR, a pagar los perjuicios materiales y morales, actuales y futuros, causados al accionante, los cuales se estiman por valor de \$205.399.476.
3. Que el valor a pagar sea actualizado de acuerdo al IPC conforme con el artículo 192 del CPACA.
4. Que se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 195 del CPACA.

#### HECHOS

El demandante expone como fundamentos fácticos de sus pretensiones los siguientes:

El 01 de septiembre de 2015, el señor ANDRES GUILLERMO MONTERO RUIZ compró el vehiculo automotor de marca MITSUBISHUI línea montero, modelo 1997, de placa BJH656, por valor de \$30.000.000.

El 25 de octubre de 2015, el actor se encontraba como jurado de votación en Simití (Bolívar), por lo que tuvo que dejar su carro parqueado al frente de la escuela Urbana Mixta Santa Teresita. Pero luego de conocer el resultado de los escrutinios que daba como ganador de la Alcaldía al señor JESUS ALBERTO RAMIREZ CARDONA, una turba enfurecida reventó las llantas y vidrios del vehiculo, y el día 26 de octubre de 2015 a las 7 am, le quemaron el carro; además, el actor tuvo que esconderse varios días para que no lo lincharan.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

Aduce el actor que los simpatizantes del otro candidato habían manifestado públicamente y en varias oportunidades que si perdían las elecciones quemaban la alcaldía.

**- FUNDAMENTOS DE DERECHO y RAZONES JURIDICAS**

Como fundamentos de derecho de la presente Acción Contenciosa, invoco los siguientes:

El artículo 90 estableció la responsabilidad patrimonial por los daños antijurídicos que le sean imputables al Estado, bien sea por acción o por omisión de las autoridades públicas.

En el asunto sub iudice, la forma como ocurrió la quema del vehículo identificado con placa BJH656, de propiedad del accionante, fue ocasionado por falla en el servicio de los entes públicos, pues a pesar de existir amenazas por parte de los seguidores de uno de los candidatos a la alcaldía la administración local una prevención real de los disturbios que venían anunciados con anterioridad, ello debido a la negligencia e impericia del alcalde y del comandante de la policía de la estación del municipio, incumpliendo con ello los deberes fundamentales consagrados en la Carta Política; evidenciándose la materialización de los tres elementos de responsabilidad respecto a las entidades demandadas.

**- RAZONES DE LA DEFENSA**

**POLICÍA NACIONAL.**

Con la demanda no se aportan mayores pruebas que demuestren la falla del servicio aducida, siendo que quien tiene la obligación de demostrar la existencia del daño como la imputabilidad es el demandante, conforme lo determina el artículo 167 CGP.

Destacamos que el hecho dañoso fue producido por delincuentes, pues fue un tercero ajeno al demandado quien produjo el daño, siendo entonces la intervención del tercero la conducta esencial para la producción de daño, y vemos que ningún miembro de la policía se encontraba en alguna misión policial para la hora del presunto hecho, y para imputar jurídicamente al Estado por falla en la prestación del servicio público de protección y vigilancia, debe acreditarse que el hecho dañoso le era previsible y contaba con los medios para repeler la conducta, por lo que no se puede afirmar que el hecho vandálico en este asunto cumpliera con dichas características.

Así las cosas, y por lo anteriormente expuesto la Policía Nacional no es responsable en los hechos materiales del presente proceso ni por acción ni por omisión, por lo cual debe ser sustraída de cualquier declaratoria de responsabilidad que se haga al respecto.

**MUNICIPIO DE SIMITÍ (BOL)**

La incineración del vehículo ocurrió por la propia negligencia e imprudencia del demandante, quien a sabiendas de conocer anticipadamente lo que iba a suceder, se negó a retirar el vehículo del lugar donde lo había dejado, exponiéndolo por su propia voluntad al alto riesgo.

**- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

**DE LA PARTE DEMANDANTE.** Del análisis de las pruebas practicadas se desprende que el demandante se encontraba de jurado de votación, motivo que lo obligó a dejar su vehículo parqueado en el sitio indicado en la demanda, el cual siempre está habilitado como zona de





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

parqueadero, y estas funciones lo imposibilitaban a retirar el automotor en el momento de los desmanes, y se demuestra que el servicio de inteligencia de la policía del Magdalena Medio tenía conocimiento de la situación de orden público en el municipio de Simiti para las elecciones del 25 de octubre de 2015 era de alto riesgo, a pesar de ello no se engrosó el pie de fuerza para prevenir los hechos, por el contrario dejó que las cosas ocurrieran, porque se limitó a enviar policías para unas elecciones normales, dándose con ello la falla en el servicio.

#### DE LA PARTE DEMANDADA:

**POLICÍA NACIONAL:** Reitera lo expuesto en su contestación de la demanda, esencialmente que en el asunto que se estudia el hecho dañoso fue producido por delincuentes, pues fue un tercero ajeno al demandado quien produjo el daño, siendo entonces la intervención del tercero la conducta esencial para la producción de daño, vemos que estas acciones reúnen las características de imprevisibilidad e irresistibilidad que se requieren para la fuerza mayor y el caso fortuito, desarticulándose el nexo de causalidad y liberándose de responsabilidad a las entidades demandadas.

**MUNICIPIO DE SIMITÍ (BOL):** Reitera lo expuesto en su contestación de la demanda, pues aduce que conocía anticipadamente lo que iba a suceder, a pesar de eso expuso su vehículo a un riesgo innecesario, abandonándolo a su propia suerte.

**MINISTERIO PUBLICO:** No presentó concepto.

### 3. CONTROL DE LEGALIDAD

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

#### - TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se presentó el 20 de octubre de 2017, siendo admitida del 21 de noviembre del mismo año. Posteriormente, fue notificada la entidad demandada según lo establecido en el artículo 199 del CPACA, el día 05 de diciembre de 2017.

El 09 de julio de 2018 se celebró la audiencia inicial del proceso de referencia; luego de ello se celebró audiencia de pruebas el día 08 de septiembre de 2018, cerrándose así el debate probatorio, y otorgándose el término para alegar de conclusión, dicha carga fue satisfecha por ambos apoderados dentro del término respectivo, restando únicamente para esta casa judicial la obligación de expedir la sentencia.

### 4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la Ley, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

### PROBLEMA JURIDICO.

Determinar si existe responsabilidad administrativa de los entes demandados POLICIA NACIONAL y MUNICIPIO DE SIMITI- BOLIVAR. por los perjuicios causados a ANDRES GUILLERMO MONTERO RUIZ, en ocasión a que el vehículo de su propiedad fue quemado mientras cumplía con su deber como jurado de votación en las elecciones de alcaldía del 25 de octubre de 2015, en el municipio de Simiti- Bolivar.

### TESIS DEL DESPACHO.

De las pruebas recaudas en el proceso, concluye esta Casa Judicial que no se estructuran los elementos que materialicen falla en el servicio, pues quedó demostrado que la administración desplegó las acciones necesarias para mantener y recuperar el orden público en el municipio de SIMITÍ, y a pesar de ello varios ciudadanos desobedecieron tales imposiciones de seguridad, generando daños en bien ajeno, incinerando el vehículo de placas BJH656, personas que luego de realizadas las investigaciones por parte de Policía Judicial se encuentran plenamente identificadas, materializándose en entonces la figura de "hecho exclusivo de un tercero", pues está en cabeza de dichas personas asumir la responsabilidad por el daño a dicho vehículo, pudiendo el accionante hacerse parte civil en el proceso penal, o ejercer la acción ordinaria ante la jurisdicción civil.

A las conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

### ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL CASO

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado<sup>1</sup> tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado aun administrado, y la imputación del mismo a la administración pública.

### Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado<sup>2</sup>.

5.1.- Con la Carta Política de 1991 se produjo la "constitucionalización" de la responsabilidad del Estado<sup>27</sup> y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados y de su patrimonio, sin distinguir su condición, situación e interés. De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la "acción administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos". Como bien se sostiene en la doctrina, la "responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público"

5.2.- Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico

<sup>1</sup> Sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C 1 CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., dieciséis (16) de febrero de dos mil diecisiete (2017) Radicación: 68001231500019990233001 (34928)



598



**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo. argumentación que la Sala Plena de la Sección Tercera acogió al unificar la jurisprudencia en las sentencias de 19 de abril de 201237 y de 23 de agosto de 2012.

5.3.- En cuanto a la imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y: b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Precisamente, en la jurisprudencia constitucional se sostiene, que la "superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen"

5.4.- Sin duda, en la actualidad 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. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las "estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas"

5.5.- En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones". Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosóficojurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta"

5.6.- Sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar". Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no. Es más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), si incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños"

5.7.- Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro"





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

5.8.- En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos. para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible. Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano”.

5.9.- En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”

5.10.- Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a “una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales”, y que además debe obedecer a la cláusula del Estado Social de Derecho.

5.11.- Debe plantearse un juicio de imputación en el que demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir la motivación razonada, sin fijar un solo título de imputación en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sino que cabe hacer el proceso de examinar si procede encuadrar en la falla en el servicio sustentada en la vulneración de deberes normativos, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho; en caso de no poder hacer su encuadramiento en la falla en el servicio, cabe examinar si procede en el daño especial, sustentado en la argumentación razonada de cómo (probatoriamente) se produjo la ruptura en el equilibrio de las cargas públicas; o, finalmente, si encuadra en el riesgo excepcional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala Plena de la Sección Tercera “(...) en lo que se refiere al derecho de daños, el modelo de responsabilidad estatal que adoptó la Constitución de 1.991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez definir, frente a cada caso en concreto, la construcción de una motivación que consulte las razones tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá que adoptar. Por ello, la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha dado cabida a la utilización de diversos “títulos de imputación” para la solución de los casos propuestos a su consideración, sin que esa circunstancia pueda entenderse como la existencia de un mandato que imponga la obligación al juez de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas –a manera de recetario- un específico título de imputación”.

5.12.- Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

5.13.- Además, cabe considerar la influencia que para la imputación de la responsabilidad pueda tener el principio de precaución, al exigir el estudiarla desde tres escenarios: peligro, amenaza y daño. Sin duda, el principio de precaución introduce elementos que pueden afectar en el ámbito fáctico el análisis de la causalidad (finalidad prospectiva de la causalidad), ateniendo a los criterios de la sociedad moderna donde los riesgos a los que se enfrenta el ser humano, la sociedad y que debe valorar el juez no pueden reducirse a una concepción tradicional superada.

5.14.- La precaución es una acepción que viene del latín *precautio* y se compone del *prae* (antes) y la *cautio* (guarda, prudencia). En su definición, se invoca que el "verbo *precaere* implica aplicar el *prae* al futuro –lo que está por venir-, tratándose de un ámbito desconocido pese a las leyes de la ciencia, incapaces de agotar los recursos de la experiencia humana y el verbo *cavere* que marca la atención y la desconfianza". Su concreción jurídica lleva a comprender a la precaución, tradicionalmente, como aquella que es "utilizada para caracterizar ciertos actos materiales para evitar que se produzca un daño"<sup>65</sup>. Entendida la precaución como principio<sup>66</sup>, esto es, como herramienta de orientación del sistema jurídico "exige tener en cuenta los riesgos que existen en ámbitos de la salud y del medio ambiente pese a la incertidumbre científica, para prevenir los daños que puedan resultar, para salvaguardar ciertos intereses esenciales ligados más a intereses colectivos que a los individuales, de manera que con este fin se ofrezca una respuesta proporcionada propia a la evitabilidad preocupada de una evaluación de riesgos (...) Si subjetivamente, el principio implica una actitud a tener frente a un riesgo, objetivamente, se dirige directamente a la prevención de ciertos daños en ciertas condiciones determinadas". Luego, la precaución es un principio que implica que ante la ausencia, o insuficiencia de datos científicos y técnicos, es conveniente, razonable y proporcional adoptar todas aquellas medidas que impida o limiten la realización de una situación de riesgo (expresada como amenaza inminente, irreversible e irremediable) que pueda afectar tanto intereses individuales, como colectivos (con preferencia estos).

## CASO CONCRETO

La parte demandante solicita que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la POLICÍA NACIONAL y al municipio de SIMITÍ, con motivo de la quema del vehículo identificado con placa BJH656, de propiedad del accionante, en su decir ocasionado por falla en el servicio de los entes públicos, pues a pesar de existir amenazas por parte de los seguidores de uno de los candidatos a la alcaldía, la administración local no desplegó acciones para una prevención real de los disturbios que venían anunciados, ello debido a la negligencia e impericia del alcalde y del comandante de la policía de la estación del municipio, incumpliendo con ello los deberes fundamentales consagrados en la Carta Política.

Seguidamente se ha de recordar que, en todo proceso en que se juzgue la responsabilidad de la administración pública en los términos del artículo 90 de la Carta Política, se necesitará de la acreditación del daño y de la imputación del mismo a una entidad de derecho público; en consecuencia, la sola demostración del daño antijurídico no basta para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, como quiera que éste es condición necesaria más no suficiente de la misma.

En efecto, debe demostrarse el daño antijurídico ocasionado al demandante, la falla del servicio, y el nexo de causa y efecto entre el daño y la falla.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

### El daño antijurídico.

Según se indicó previamente, de acuerdo con el artículo 90 de la Carta Política, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

El daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser *antijurídico* que ha sido entendido como la "lesión a un interés protegido por el ordenamiento jurídico, y que la persona no está en el deber de tolerar".

Con otras palabras, el daño antijurídico es la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal, a la esfera de actividad de una persona jurídica, o a la esfera patrimonial, que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.<sup>3</sup>

Examinados los elementos de juicio recaudados y practicados en el presente proceso, se advierte que fue plenamente demostrada la incineración del vehículo identificado con placas BJH656, el día 26 de octubre de 2015, en el municipio de SIMITÍ en actos vandálicos ocurridos entre el 25 y 27 del mes y año mencionados, tal como se observa de las documentales que reposan a folios 16 y 464, al igual que de los testimonios recibidos a HORACIO ALBERTO RODRÍGUEZ PARRA, JORGE ALFREDO DÍAZ GUTIERREZ, EDGAR ARRIETA CASTRO, DULLIS HERNÁN GUZMAN CONTRERAS y ORLANDO GÓMEZ SOLERA.

En lo que atañe a la legitimación, para el Despacho es clara la misma en la causa del actor, pues existen elementos probatorios que dan cuenta de su calidad de poseedor y en consecuencia de propietario del vehículo de placa BJH656, no solo por la existencia del contrato de compraventa suscrito el 01 de septiembre de 2015 con el señor Oscar Garnica Reyes, pues se suma a ello la denuncia penal donde actúa demostrando su señorío, y el testimonio del señor HORACIO ALBERTO RODRÍGUEZ PARRA, quien lo reconoce como propietario.

### La imputación y nexos causal.

Así las cosas, a efectos de establecer si en el presente caso se incurrió en una falla del servicio por omisión al no desplegar acciones para una prevención real de los disturbios que venían anunciados, originada en negligencia e impericia del alcalde y del comandante de la policía de la estación del municipio, tal y como se plantea en la demanda, por lo que se ha de examinar si procede encuadrar en la falla en el servicio sustentada en la vulneración de deberes normativos.

Ahora bien, teniendo en cuenta el título de imputación alegado en la demanda (falla del servicio), cabe destacar que, en tratándose de los daños sufridos por las víctimas de hechos violentos cometidos por terceros, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que los mismos pueden ser imputables al Estado cuando *i)* en la producción del hecho dañoso intervino o tuvo participación la Administración Pública a través de una acción u omisión constitutivas de falla del servicio; *ii)* en los eventos en los cuales el hecho se produce con la complicidad de miembros activos del Estado o, *iii)* cuando la persona contra quien iba dirigido el acto había solicitado protección a las autoridades y éstas no se la brindaron o, *iv) porque en razón de las especiales circunstancias*

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 1º de febrero de febrero de 2016, radicado No. 41001-23-31-000-2005-01497-01(48842), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.





Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248

que se vivían en el momento, el hecho era previsible y no se realizó actuación alguna dirigida a su protección.<sup>4</sup>

Así mismo se han planteado varios criterios para valorar la falla del servicio con base en la cual cabe endilgar la responsabilidad patrimonial al Estado: *i)* que con anterioridad y posterioridad a la ocurrencia de los hechos hubiese "*conocimiento generalizado*" de la situación de orden público de una zona, que afecte a organizaciones y a personas relacionadas con éstas; *ii)* que se tuviere conocimiento de "*circunstancias particulares*" respecto de un grupo vulnerable; *iii)* que exista una situación de "riesgo constante"; *iv)* que haya conocimiento del peligro al que se encuentre sometida la víctima debido a la actividad profesional que ejerza; y; *vi)* que no se hubiesen desplegado las acciones necesarias para precaver el daño.<sup>5</sup>

Expuestas las anteriores exigencias jurisprudenciales, en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que resultó incinerado el vehículo de propiedad del accionante, se tiene que de lo dicho por las partes y lo demostrado a partir del material probatorio obrante en el proceso, el hecho se produjo el día 26 de octubre de 2015, en el municipio de SIMITÍ (BOL), por terceros durante actos vandálicos surgidos con posterioridad al hacerse públicos los resultados electorales para alcalde, circunstancias que no han sido objeto de discusión en este contencioso, pues son aceptadas por las partes.

La divergencia entre las partes radica en las actuaciones desplegadas y el número de integrantes de fuerza pública asignados para la vigilancia y control de los comicios celebrados el día 25 de octubre de 2015, pues al decir del demandante a pesar que se tenía conocimiento previo de lo que podría suceder existió omisión e impericia por parte de las entidades demandadas al respecto.

Determinado lo anterior, en lo tocante a la existencia de conocimiento previo por parte de los entes demandados, se destaca el testimonio del señor EDGAR ARIETA CASTRO (00:06:09 – 00:57:59), quien para el tiempo de la ocurrencia de los hechos fungía como Secretario de Asuntos Jurídicos y Administrativos de la alcaldía del municipio de SIMITÍ, quien manifiesta que conforme a oficio enviado por el comandante de Policía las elecciones del municipio estaban catalogadas como de ALTO RIESGO, y en razón de ello se elevaron las alarmas previas, y se generó la logística necesaria para repeler alteraciones del orden público. Vemos entonces que, si bien el mentado documento que califica como de ALTO RIESGO los comicios no reposa en el expediente, se destaca que del conjunto de pruebas se colige que los posibles desmanes eran meros rumores.

En cuanto a las acciones desplegadas por las autoridades se constata que se dieron previamente reuniones de seguimiento electoral, las cuales se realizaban con presencia de las autoridades civiles y fuerza pública, y en la realizada el día 09 de octubre de 2015 se invitó a candidatos a la alcaldía, concejales, integrantes de campañas, directivos y jefes de personal de entidades públicas y privadas, en la cual se tocaban asuntos varios relacionados con la organización de las elecciones (Fols. 159 – 162); Decretos previos y posteriores a los comicios, expedido por el Alcalde del municipio de SIMITÍ tendientes a mantener y restaurar el orden público en el municipio (Fols. 155 -157, 163 -171); oficio No. S-2015-026353 COMAN-AREAD-29.1, de fecha 01 de octubre de 2015, expedido por el Comandante de la Policía Magdalena Medio, en el cual solicita al municipio apropiar los recursos necesarios para los gastos que generan el normal desarrollo de los comicios municipales (Fol. 154).

Así mismo, destacamos el testimonio del señor EDGAR ARIETA CASTRO (00:06:09 – 00:57:59), Secretario de Asuntos Jurídicos y Administrativos de la alcaldía del municipio de SIMITÍ, quien manifiesta que por lo establecido en las reuniones de seguimiento electoral se amplió el pie de fuerza policial, pues ordinariamente en dicho territorio prestaban servicios un número de entre 18 y 20

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencias de 8 de noviembre de 2016, Exp. 40.341, del 26 de febrero de 2015, Exp. 30.885 y del 26 de agosto de 2015, Exp. 36.374, entre otras.

<sup>5</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencias del 31 de enero de 2011, Exp. 17.842 y del 1 de febrero de 2016, Exp. 48.842, ambas con ponencia del Consejero Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

policías, y para el día de votaciones se contaba con 40 en la cabecera municipal y 18 en el corregimiento de Monterrey, a los que se deben adicionar a los itinerantes del vecino municipio de Santa Rosa del Sur, entre los que se destaca personal del ESMAD, y del batallón MARTE del ejército que contaban con 30 efectivos; resalta que los previos y el desarrollo como tal de las elecciones se dieron dentro de la normalidad, y los desórdenes iniciaron aproximadamente a las 6 de la tarde, luego de conocerse los resultados, indicando que se tomaron las medidas necesarias, pues se emitieron los decretos respectivos por parte de la alcaldía y se reforzó el pie de fuerza, arrimaron a la localidad más policiales del ESMAD dirigidos directamente por el Comandante de la Policía Nacional del Magdalena Medio, igualmente más militares, impidiéndose el ingreso de los vándalos al puesto de votación.

A su vez el testigo JORGE ALFREDO DÍAZ GUTIERREZ (00:04:50 – 00:24:21), quien fungía como alcalde encargado par la época de los hechos, indica que sólo llegó al municipio en encargo el día 22 de octubre de 2015, por lo que encontró en lo atinente a la celebración de elecciones todo organizado, manifestando que una vez se presentan los desmanes se coordinó con la Oficina de Orden Público de Departamento de Bolívar el refuerzo de personal, tanto de ejército como de policía, tomando todas las medidas concedidas por la ley, entre ellas la ley seca y el toque de queda, manifestando que si bien no tiene el conocimiento necesario, a su parecer, por simple lógica matemática resultó insuficiente el número de hombres de la fuerza pública frente a la cantidad de personas que hacían parte de las revueltas, paralelamente expresa que no conocía la cantidad de policías que ordinariamente custodian al municipio, así como tampoco cuantos llegaron de refuerzo.

Finalmente de los testimonios recibidos se ha de resaltar la deposición del señor ORLANDO GÓMEZ SOLERA, quien expresa que el día de elecciones todo fue calmado, tal como se había dado en votaciones anteriores.

Del escenario fáctico probado, se observa que ordinariamente las elecciones en el municipio de SIMITI han sido pacíficas, igualmente que con suficiente antelación las autoridades civiles, policiales y militares materializaron reuniones con mira a la organización de los comicios a realizarse el día 25 de octubre de 2015 en el mentado municipio, así mismo que corría el rumor de posibles retaliaciones si resultaba perdedor determinado candidato, relievándose que por parte de la alcaldía, vía decreto, se tomaron las decisiones respectivas para mantener el orden público durante los comicios, mientras que se dobló el número de policías para el ejercicio electoral, en el que se incluyó personal del ESMAD (Dependencia del Comando de Unidades Operativas Especiales, integrada por personal entrenado y capacitado, encargado del control de disturbios, multitudes, bloqueos acompañamiento a desalojos de espacios públicos o privados, que se presenten en zona urbana o rural del territorio nacional, con la eventual materialización de hechos terroristas y delincuenciales, para restablecer el ejercicio de los derechos y libertades públicas)<sup>6</sup>, y personal del ejército, específicamente del grupo MARTE, siendo claro que las entidades demandadas desplegaron las acciones necesarias para mantener y recuperar el orden público en el municipio de SIMITI, siendo claro que por parte de las entidades demandadas se desplegaron las acciones necesarias para mantener y recuperar el orden público en el ente territorial.

Ahora bien, a pesar de lo anterior el demandante aduce que fue insuficiente el número de policías y militares, más debe matizar el Despacho que tal manifestación se hace sin un soporte técnico, pues las reglas de la sana crítica nos indican que generalmente en dichas revueltas existe inferioridad numérica de fuerza pública, de allí que existan escuadrones especiales para tales situaciones, destacándose entre ellos el ESMAD de la policía nacional, y en el contexto del asunto bajo estudio, a pesar de ser rumores lo referido a posibles desórdenes, se redobló el personal policial, se trajo un grupo especializado en disturbios, los cuales tenían apoyo de militares, relievándose que la fuerza pública debe observar durante los procedimientos lo contemplado en las normas, acuerdos y convenios de derechos humanos y derecho internacional humanitario para el uso de la fuerza que permitan restablecer el orden, la seguridad y la tranquilidad de las jurisdicciones afectadas, esto es,

<sup>6</sup> <https://www.policia.gov.co/especializados/antidisturbios>





601

**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

no puede proceder contra las personas excediendo las limitantes que impone el bloque de constitucionalidad.

Con base en este contexto, se hace claro que a pesar de todas las medidas tomadas y las limitantes que impusieron las autoridades, entre ellas el toque de queda, los ciudadanos desobedecieron tales imposiciones de seguridad, generando daños en bien ajeno, y en razón de ello Policía Judicial ha desplegado las actividades investigativas correspondientes dentro de las cuales se ha identificado a las personas que directamente incineraron el vehículo del señor, sobresaliendo la declaración del señor CARLOS SUAREZ ROJAS quien identifica a DONALDO PEINADO IGLESIAS, LUIS AUGUSTO PÉREZ IGLESIAS, NESTOR JULIO PEINADO TRESPALACIOS y VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ ARIZA como autores de tal hecho (Fols. 281-287), de las pesquisas adelantada por policía judicial se expidió informe de fecha 27/01/2016, dirigido a la Fiscalía 01 Seccional de Barrancabermeja en la cual se realiza un pormenorizado de las actuaciones adelantadas, e identificando como líderes de las revueltas, dentro de los cuales se encuentran DONALDO PEINADO IGLESIAS, LUIS AUGUSTO PÉREZ IGLESIAS, NESTOR JULIO PEINADO TRESPALACIOS y VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ ARIZA (Fols. 534-553), en la conclusión el servidor de Policía Judicial pide al fiscal el estudio de la posibilidad de solicitar orden de captura ante juez de Control de Garantías.

Determinado lo anterior, debemos recordar que el Consejo de Estado también ha considerado *"que a pesar de que es deber del Estado brindar protección a todas las personas residentes en el país, no le son imputables todos los daños a la vida o a los bienes de las personas causados por terceros, porque las obligaciones del Estado son relativas, en tanto limitadas por las capacidades que en cada caso concreto se establezcan, dado que "nadie está obligado a lo imposible". Aunque, se destaca que esta misma Corporación en providencias posteriores ha aclarado que la relatividad de las obligaciones del Estado no excusa su incumplimiento, sino que debe indagarse en cada caso si en efecto fue imposible cumplir aquéllas que en relación con el caso concreto le correspondían."*<sup>7</sup>

Sobre dicho escenario, en el presente asunto concluye esta Casa Judicial que no se estructuran los elementos que materialicen falla en el servicio, pues quedó demostrado que la administración desplegó las acciones necesarias para mantener y recuperar el orden público en el municipio de SIMITÍ, y a pesar de ello varios ciudadanos desobedecieron tales imposiciones de seguridad, generando daños en bien ajeno, incinerando el vehículo de placas BJH656, personas que luego de realizadas las investigaciones por parte de Policía Judicial se encuentran plenamente identificadas, materializándose en entonces la figura de "hecho exclusivo de un tercero", pues está en cabeza de dichas personas asumir la responsabilidad por el daño a dicho vehículo, pudiendo el accionante hacerse parte civil en el proceso penal, o ejercer la acción ordinaria ante la jurisdicción civil.

En conclusión, se determina que no existe nexo causal entre el daño sufrido y el actuar de la administración, debido a que se presenta el elemento extraño de "hecho exclusivo de un tercero", situación que exonera a los demandados de responsabilidad alguna, en consecuencia serán negadas las pretensiones de la demanda, pues resulta avante la excepción propuesta por la demandada POLICÍA NACIONAL.

## COSTAS

El artículo 188 del CPACA, dispone 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".

<sup>7</sup> Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Magistrada Ponente Ruth Stella Palacio, Sentencia de 20 de noviembre de 2008, radicación número: 250002326000199612680-01 (20.511)





**Radicado No. 13-001-33-33-008-2017-00248**

El numeral 1 del artículo 365 del C.G.P., dispone un régimen objetivo de condena en costas en los siguientes términos: "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". Por su parte el numeral 2 de dicha norma, señala que "La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella".

Teniendo en cuenta que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluida en la respectiva liquidación, el Despacho tendrá en cuenta lo normado para la materia en el Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Así, en atención a lo señalado en los artículos 3, 4 y 6 del referido Acuerdo se condenará al pago de Agencia en Derecho al valor que resulte de aplicar el TRES POR CIENTO (3%) a la suma que efectivamente reciba la demandante.

### DECISIÓN

Por lo anterior, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### FALLA:

**PRIMERO:** Declárase probada la excepción de "hecho exclusivo de un tercero" propuesta por la POLICÍA NACIONAL, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** NEGAR las pretensiones de la demanda.

**TERCERO:** Condénese en costas a la parte vencida, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados. Las agencias en derecho se tazan en un 3% del monto de las pretensiones.

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase los remanentes si los hubiere y archívese el expediente dejando las constancias respectivas.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ  
Juez

