

**TRIBUNAL CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR**

SECRETARIA GENERAL

TRASLADO CONTESTACION - EXCEPCIONES

Art. 175 C.P.A.C.A.

HORA: 8:00 A.M.

MIERCOLES 29 DE OCTUBRE DE 2014

Magistrado Ponente: Dr. JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO
Radicación : 13-001-23-33-000-2014-00368-00
Demandante : JASMEL GRAU RADA Y OTROS
**Demandado : MINDEFENSA - POLICÍA NACIONAL y FISCALÍA
GENERAL DE LA NACIÓN**
Medio de Control : REPARACIÓN DIRECTA

En la fecha se corre traslado por el término legal de tres (03) días a la parte demandante de las excepciones formuladas en el escrito de contestación de la demanda presentada el día 28 de octubre de 2014, por el señor apoderado de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL-**, visible a folios 91 - 105 del expediente.

EMPIEZA EL TRASLADO: 29 DE OCTUBRE DE 2014, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 31 DE OCTUBRE DE 2014, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICIA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
DEFENSA JUDICIAL SEDE BOLIVAR

PROSPERIDAD
PARA TODOS

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
ATN.: M.P. DR. JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO ✓
E. S. D.

Ref.: CONTESTACIÓN DEMANDA
EXPEDIENTE No. 13001-23-33-000-2014-00368-00
ACTOR: JASMEL GRAU RADA Y OTROS
DEMANDADO: MIN DEFENSA – POLICIA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

TYRONE PACHECO GARCIA, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, portador de la tarjeta profesional No.185.612 del C. S. de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial de la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, según poder que adjunto a la presente, otorgado por el Señor Comandante del Departamento de Policía Bolívar, Señor Coronel **RAFAEL RESTREPO LONDOÑO**, dentro del término legal fijado por el artículo 172 del CPACA, en concordancia con los artículos 199 y 200 de la normatividad ibídem, me permito dar contestación a la demanda ✓ en el proceso de la referencia, la cual fue notificada en el buzón electrónico de la entidad el día 2 de octubre del año en curso.

HECHOS

En cuanto a los hechos, me pronuncio de la siguiente manera:

EN CUANTO AL PRIMERO: No me consta, deberá probarse por cuanto con la demandan no se acompañó prueba que así lo demuestre.

EN CUANTO AL SEGUNDO: Es cierto que Eliana Grau (F) y Estefani Grau Montes son hijas de los señores Jasmel Grau y Aliria Montes, de acuerdo a los registros civiles de nacimiento obrantes en el proceso.

EN CUANTO AL TERCERO: No me consta, deberá probarse la unión marital y la supuesta separación entre ellos.

DEL CUARTO AL SEXTO: Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que no se ha demostrado y/o probado la presunta unión libre que se pregona entre los señores Jasmel Grau y Yobana Suarez – Aliria Montes y Edwin Rojas.

Respecto los menores Daniel Grau Suarez, Jaismel Grau Suarez, Karen Rojas Montes, Jaider Rojas Montes, son hermanos paternos y maternos de la fallecida Eliana Patricia Grau Montes de acuerdo a los registros civiles de nacimientos anexos en el acápite de pruebas.

EN CUANTO AL SÉPTIMO: No me constan las relaciones afectivas, convivencia, y los supuestos trastornos psicológicos padecidos por los hermanos de la víctima, no se acompañó prueba que así lo demuestre, por lo tanto deberá probarse.

EN CUANTO AL OCTAVO: No me consta que la víctima Eliana Grau Montes se desempeñara como manicurista y secretaria de la Unidad Medico Preventiva Dr. Fierro, pues no se acompañó contrato laboral o certificación en la cual conste que la occisa laborara para dicha unidad médica.

EN CUANTO AL NOVENO: No me consta que el señor Wisting Fierro (q.e.p.d) fuera el propietario del centro de estética, no se allegó prueba que así lo determine.

EN CUANTO AL DECIMO: Es cierto de acuerdo al registro civil de nacimiento de la fallecida Eliana Grau.

EN CUANTO AL ONCE: No me consta que la víctima devengara tal suma de dinero como retribución a la prestación de sus servicios, no se encuentra probada la supuesta actividad laboral que ejercía esta.

EN CUANTO AL DOCE: No me consta, debe considerarse un supuesto, atendiendo que el libelista se refiere a que "según información" sin determinar que personas y/o antecedentes existen al respecto de las presuntas amenazas que puedan corroborar lo dicho.

EN CUANTO AL TRECE: No es cierto, teniendo en cuenta que existe respuesta a derecho de petición incoada por la parte demandante, en el cual se le informa que no se halló registro investigativo por el punible de amenazas.

EN CUANTO AL CATORCE: No es cierto, como se anotó en el hecho anterior no existen antecedentes o registros investigativo por el punible de amenazas, por lo cual en respuesta al derecho de petición que se hace alusión, se insta al peticionario a que se dirija a la Fiscalía Seccional 37 solicite copia del trámite del proceso que esa delegada remitió presuntamente a la Seccional de Investigación SIJIN.

EN CUANTO AL QUINCE: Es cierto que ante la Fiscalía Seccional 37 de Cartagena existió denuncia por amenazas de muerte del señor Wisting Fierro Ruiz (q.e.p.d), bajo el radicado 13001600112820108695, la cual se encuentra inactiva.

EN CUANTO AL DIECISÉIS: No es cierto que la Policía Nacional – SIJIN, haya omitido el deber constitucional de no brindarle protección al señor Wisting Fierro Ruiz (q.e.p.d), éste no solicito protección a mi prohijada, por lo que resulta inconcebible que se pretenda imputar responsabilidad administrativa cuando nunca advirtió tales amenazas.

EN CUANTO AL DIECISIETE: Es cierto que para el día 23 de marzo de 2012 la joven fallecida Eliana Grau Montes cumplía años de edad, de acuerdo al registro civil de nacimiento.

DEL DIECIOCHO AL VEINTIUNO: No me constan las circunstancias descritas por el libelista, son argumentos estructurados según el dicho de los demandantes con el cual pretende sacar adelante sus pretensiones sin el mínimo de soporte probatorio.

EN CUANTO AL VEINTIDÓS: No me consta, no existe denuncia por desaparición o documento que pruebe lo anotado.

DEL VEINTITRÉS AL VEINTISÉIS: Es cierto de acuerdo a las divulgaciones emitidas por los medios periodísticos locales, en la cual se da a conocer sobre la incineración de tres cuerpos hallados en la variante Mamonal de la ciudad de Cartagena.

EN CUANTO AL VEINTISIETE: No es cierto, como se ha venido reiterando no existen registros investigativos por el punible de amenazas y/o medidas de protección en la Seccional de Investigación Judicial SIJIN-MECAR que en vida haya solicitado el señor Wisting Fierro.

DEL VEINTIOCHO AL VEINTINUEVE: No constituye un hecho.

EN CUANTO AL TREINTA: Es parcialmente cierto, si bien se pudo determinar que de los cuerpos y de las pruebas científicas practicadas a los cadáveres uno de ellos correspondía a Eliana Patricia Grau; no está demostrado el presunto sufrimiento, dolor, impotencia, nostalgia y trastornos psicológicos, deberán probarse tales afectaciones.

EN CUANTO AL TREINTA Y UNO: No me constan las supuestas promesas que en vida extendía la víctima a sus familiares, por lo que deberá probarse.

EN CUANTO AL TREINTA Y DOS: No me consta el presunto sufrimiento padecido por los demandantes, no milita pruebas que demuestre tal aseveración.

EN CUANTO AL TREINTA Y TRES: Es cierto que la Fiscalía Seccional 48 de Cartagena, adelanta por estos hechos investigación por el delito de homicidio de acuerdo a certificación emitida por el ente investigador.

EN CUANTO AL TREINTA Y CUATRO: No es un hecho, es una conclusión del libelista respecto la situación que describe el Fiscal de Conocimiento en relación a la formulación de cargos en el proceso que se adelanta; como se ha reiterado no existen registros investigativos o medidas de protección solicitadas por el señor Wisting Fierro, que puedan comprometer y a su vez determinar si mi representada omitió el deber de proteger al ciudadano Fierro.

DEL TREINTA Y CINCO AL TREINTA Y SIETE: Es cierto que el demandante formulo derecho de petición ante la Fiscalía , en el cual solicitaba copia de la denuncia presentada por el señor Wisting Fierro por amenazas de muerte, del cual no existe respuesta de la entidad investigativa, solo se observa una nota en dicho oficio petitorio que dicha denuncia fue remitida el día 12/08/2011 a la inspección de policía manga, situación que llama la atención por cuanto no tiene fecha de recibido, hora y funcionario que lo recibe.

EN CUANTO AL TREINTA Y OCHO: Es cierto que el demandante Jasmel Grau presento petición a la SIJIN- MECAR en la cual solicita copia del expediente remitido por la Fiscalía Treinta y Siete de Cartagena, donde consta las presuntas amenazas del señor Wisting Fierro, del cual se tiene que en respuesta dada al peticionario no existen registros investigativos por el punible de amenazas donde funja como víctima el señor Wisting, conminando al actor a que se dirigiera a la Fiscalía a efectos de obtener copia del trámite del proceso que supuestamente fue remitido a dicha unidad investigativa, guardando silencio frente a ello.

EN CUANTO AL TREINTA Y NUEVE: Es cierto que el señor Grau presento solicitud a efectos de que el señor Personero Distrital realizara acompañamiento para la entrega del cadáver de su hija puesto que la Fiscalía Según su dicho no le daba razón, de acuerdo a lo contenido en el documento obrante en el expediente a folio 43.

EN CUANTO AL CUARENTA: No me consta que los términos legales respecto la solicitud elevada a la Fiscalía estén vigentes, puesto que si bien existe una solicitud no contiene fecha ni hora de recibido por parte del ente investigador.

DEL CUARENTA Y UNO AL CUARENTA Y DOS: No es cierto, la presunta omisión de protección que se pretende endilgar a mi prohijada no está probada, teniendo en cuenta que no existen antecedentes investigativos o medidas de protección respecto del señor Wisting Fierro, familiares y grupo de trabajadores, por ello la Policía Nacional no falto e incumplido los deberes constitucionales que refiere el libelista.

EN CUANTO AL CUARENTA Y TRES: No es un hecho, es una transcripción del artículo 6 de la Constitución Nacional, sumado a la interpretación que le da el libelista a la norma.

EN CUANTO AL CUARENTA Y CUATRO: No es cierto, se ha venido reiterando no existen antecedentes investigativos o medidas de protección solicitadas por el señor Wisting Fierro, como tampoco se aportó prueba que acredite o demuestre tal aseveración.

EN CUANTO AL CUARENTA Y CINCO: No es un hecho, el libelista se limita a transcribir el artículo 1 de la ley 62 de 1993.

EN CUANTO AL CUARENTA Y SEIS: No es cierto, no basta con afirmar o especular que los hechos materia de litis son imputables al estado por la presunta omisión de protección de las demandadas; debe acompañarse de pruebas que determinen el grado de participación y responsabilidad para las entidades accionadas cosa que aquí no ocurre, y como se ha reiterado no existen pruebas de que el fallecido haya solicitado protección a la Policía Nacional – SIJIN.

EN CUANTO AL CUARENTA Y SIETE: No es cierto que mi representada sea administrativamente responsable por la muerte de la joven fallecida Eliana Patricia Grau, olvida el actor que son actos cometidos por un agente externo o ajeno a la entidad policial, sumado a que no existe solicitud de medidas de protección por amenazas de muerte de la occisa Eliana Patricia Grau ante la Policía Nacional.

EN CUANTO AL CUARENTA Y OCHO: No es cierto que de las pruebas anexas al presente este demostrada las presuntas amenazas recibidas por el señor Wisting Fierro.

DEL CUARENTA Y NUEVE AL CINCUENTA Y UNO: No es un hecho, es una carga procesal que le asiste al demandante.

EN CUANTO A LAS PRETENSIONES

Solicito que se despachen negativamente las pretensiones de la demanda, en razón de que todas estas constituyen meras apreciaciones subjetivas de la parte actora, además considero que no se estructuran en el sub.-judice los presupuestos para responsabilizar Administrativamente a la entidad que represento ya que la actuación que dio origen al perjuicio cuyo resarcimiento se reclama no es administrativa ni vincula mucho menos el proceder de la Administración.

FALTA DE LEGITIMACION PASIVA EN LA CAUSA RESPECTO DE LA POLICIA NACIONAL

En esta oportunidad legal propongo la excepción de **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL**, por cuanto la Institución policial no es la entidad a la cual se le pueda imputar el daño causado a los actores, y por consiguiente no es la llamada a reparar el mismo, debido a que no existen antecedentes investigativos o medidas de protección por amenazas de muerte del señor Wisting Fierro y Eliana Patricia Grau (q.e.p.d) ante la Policía Nacional; observándose que el señor Fierro si puso en conocimiento tales hechos ante la Fiscalía General de la Nación Seccional Cartagena, proceso que se encuentra inactivo, por tal razón los eventuales daños que se le hayan podido causar a los demandantes por la supuesta omisión de protección, solo pueden ser imputados a la Fiscalía General, quienes tenían el deber de garantizar el derecho al occiso.

Sobre la falta de legitimación en la causa se refirió el Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourt Bogotá D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013) Radicación número: 25000-23-26-000-2010-00395-01(42610), Actor: SOCIEDAD RESERVA PUBLICITARIA LTDA. Demandado: DEPARTAMENTO DE AMAZONAS Acción de Reparación Directa, respecto de la legitimación en la causa ha determinado lo siguiente: ***"(...) Existen dos clases de falta de legitimación: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda. En este sentido, no siempre quien se encuentra legitimado de hecho tiene que necesariamente estarlo materialmente, en consideración a que si bien puede integrar una de las partes de la litis, ello no implica que frente a la ley tenga un interés jurídico sustancial en cuanto al conflicto"***.

Por lo anterior solicito a su señoría declarar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de mi representada.

RAZONES DE LA DEFENSA

Las pretensiones de esta demanda van encaminadas a que se declare a la Nación - Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional – Fiscalía General de la Nación administrativamente y solidariamente responsable de los perjuicios materiales e inmateriales causados a los demandantes, por la presunta omisión de protección constitutiva de falla en el servicio, por cuanto el señor Wisting Fierro Ruiz quien era la persona contra quien iban dirigidas la amenazas de muerte, solicito a las demandadas protección y estas no se la brindaron, trayendo como consecuencia la muerte de la joven Eliana Patricia Grau Montes quien según relatos de la demandan se desempeñaba como secretaria del señor Fierro Ruiz.

Frente a este tipo de casos el Consejo de Estado planteó cinco criterios para valorar la falla del servicio por omisión al deber de protección, con base en la cual cabe endilgar la responsabilidad patrimonial al Estado:

i) Que con anterioridad y posterioridad a la ocurrencia de los hechos había “conocimiento generalizado” de la situación de orden público de una zona, que afectaba a organizaciones y a las personas relacionadas con éstas; ii) Que se tenía conocimiento de “circunstancias particulares” respecto de un grupo vulnerable; iii) Que existía una situación de “riesgo constante”; iv) Que había conocimiento del peligro al que estaba sometida la víctima debido a la actividad profesional que ejercía; v) Que no se desplegaron las acciones necesarias para precaver el daño¹.

En el caso en concreto, no se da ninguno de los 5 requisitos anteriormente expuestos por la Jurisprudencia Nacional, para que se dé una declaratoria de responsabilidad de la Policía Nacional por omisión de protección, pues no se ha demostrado que previamente a su fallecimiento (23 de marzo de 2012, la señora ELIANA PATRICIA GRAU MONTES, haya solicitado a la Policía Nacional protección especial por amenazas contra su vida, y que la institución policial a su vez se haya negado a proporcionársela, así como tampoco se encuentra probado dentro que esta perteneciera a un grupo vulnerable o existiera un riesgo constante contra su vida, o que por su ejercicio profesional las autoridades tuvieran conocimiento de peligros sobre su vida, pues ésta ciudadana según relatos de la demanda se desempeñaba en el cargo de secretaria y manicurista, profesión que por su naturaleza no puede ser considerada como peligrosa.

Si bien en la demanda, se manifiesta que su Jefe el señor WISTING FIERRO RUIZ, recibía amenazas contra su vida desde el 2008, y además que presentó denuncia ante la SIJIN, sin que se adoptara ninguna actividad preventiva por parte de las autoridades policiales, dicho documento no es aportado con la misma. Ahora bien, así se diera por cierto, la existencia de la mencionada denuncia, ésta circunstancia no puede ser tenida en cuenta como prueba del conocimiento previo de las amenazas por parte de la Policía Nacional, pues dicha denuncia no fue interpuesta por la señora ELIANA PATRICIA GRAU MONTES, ni hacía referencia de amenazas contra su vida, además que su muerte acaeció en el año 2012; es decir 4 años después de los hechos que suscitaron la citada denuncia.

La Constitución Política de 1991 consagró en su artículo 90, de una parte, la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado y, de otra, la obligación de que éste repita contra sus agentes, cuando con su conducta dolosa o gravemente culposa haya sido condenado a la reparación patrimonial.

La cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado implica que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, entendiéndose por daño antijurídico “el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo”. Pero, se advierte que en la norma constitucional para derivar la responsabilidad del Estado no sólo se requiere que la víctima no esté obligada a soportar el daño, sino que además se precisa que el daño debe ser imputable a la entidad estatal demandada. Siendo así las cosas, son tres los requisitos que consagra el artículo 90 de la Constitución Política, para exigir del Estado la indemnización de los perjuicios que por su acción u omisión haya causado a los particulares, a saber:

- a) La existencia de un daño antijurídico
- b) Que dicho daño haya sido ocasionado por la acción o la omisión de la autoridad pública.
- c) Que dicho daño sea imputable al Estado.

El primer elemento que es la existencia de un daño antijurídico, se puede decir que éste se encuentra materializado con la muerte de la joven ELIANA PATRICIA GRAU, no sin antes advertir que no es atribuible a la Policía Nacional por cuanto no existen pruebas o antecedentes de que la occisa haya solicitado protección a la demandada.

Respecto del segundo elemento, debe analizarse si en el caso en concreto, si la muerte de la joven ELIANA PATRICIA GRAU, fue causada por acción u omisión de la Policía Nacional, por cuanto no está probado que la demandada haya sido omisiva frente a la protección de la fallecida.

Frente al tercer y último elemento, se puede decir que el hecho dañoso no es imputable a la Institución, porque no le puede ser atribuido ni por acción u omisión a algún miembro de la Policía Nacional; cuando de los hechos de la demanda se deduce fueron personas totalmente ajenas a la Institución quienes cometieron el daño alegado, configurándose la causal exoneración de responsabilidad patrimonial de HECHO DE UN TERCERO, sin que pueda probarse una presunta omisión de protección respecto la fallecida.

Bajo esta óptica, debe entenderse que cuando se discute la responsabilidad del Estado por omisión de protección – que sería el caso aquí planteado-, se analizan bajo el régimen de falla del servicio y NO BAJO EL CRITERIO DE DAÑO ANTIJURÍDICO, pues pese haber un daño antijurídico que podría atribuírsele al Estado, por el incumplimiento de su obligación general de proteger la vida, honra y bienes de todos los habitantes del territorio nacional, solo estará obligado a indemnizar si el hecho omisivo logra imputársele a título de falla del servicio; es decir que necesariamente debe probarse que a pesar que se solicitara previamente la protección, ésta no se prestó, o se prestó inadecuadamente, o que por las circunstancias especiales del caso la Entidad demandada conocía de las amenazas y de la previsibilidad del daño, y pese a ello la protección no se brindó de oficio.

En este punto es importante destacar, que el primer juicio de valor que debe hacer el fallador a la hora de determinar si hay lugar a declarar la responsabilidad, es entrar a establecer cuál es el contenido obligacional del Estado en el caso en concreto. Es así como la Jurisprudencia Nacional, ha establecido que el Juez Administrativo no puede desprender la responsabilidad del Estado basándose en normas generales y abstractas, sino que debe armonizar los textos que de manera abierta tratan el tema, con las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon el caso en concreto, porque son éstas circunstancias las que determinan el contenido obligacional de protección a cargo del Estado, en relación con quien ha sufrido el daño.

De modo que se reitera, en el sentido que debe analizarse la capacidad material del Estado para responder frente a las necesidades de protección y vigilancia que le sean requeridas, teniendo en cuenta que se trata de obligaciones de medio y no de resultado, aplicándose así el concepto de la relatividad de la falla del servicio, atendiendo el viejo aforismo que *"nadie está obligado a lo imposible"*.

Evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado en la última década en torno a la responsabilidad del estado por la omisión al deber de protección:

En una primera etapa, en la sentencia de la Sección Tercera de 17 de febrero de 1983, se plantearon varios fundamentos: i) cabe endilgar la responsabilidad por la abstención o inercia; ii) desde finales de los años treinta [1937] la Corte Suprema de Justicia afirma que cabe establecer la responsabilidad por la inejecución de obligaciones positivas, lo que se concretó en un fallo de 1946 de la misma Corporación hablándose de dos supuestos: por omisión de un acto; o, por falta de intervención o de iniciativa ante deberes jurídicos positivos; iii) pese a lo anterior, se afirmó que no hay responsabilidad cuando el funcionario competente necesita requerimiento para actuar. A lo que se agregó que si la ley lo ha reglamentado "resulta ineludible el formal requerimiento; iv) para establecer la falla del servicio es indispensable acreditar que se pidió la protección policiva.

En una segunda etapa los precedentes recientes de la Sala en materia de falla del servicio por omisión en el deber de protección se orientan de manera disímil. En la sentencia de 26 de enero de 2006 se sostiene que la responsabilidad del Estado por omisión cuando se imputa el daño por falta de protección exige.

"(...) previo requerimiento a la autoridad, pero en relación a ese requerimiento no se exige ninguna formalidad, porque todo dependerá de las circunstancias particulares del caso. Es más, ni siquiera se precisa de un requerimiento previo cuando la situación de amenaza es conocida por dicha autoridad".

Posteriormente, en la sentencia de 19 de julio de 2007, la Sala frente a un caso en el que el amenazado era un personero, quien informó a la Policía Nacional de las amenazas, se sostiene que el municipio presentaba, para la época de los hechos, "alteraciones de orden público debido a los actos de violencia" de grupos armados insurgentes, lo que conlleva a la declaratoria de responsabilidad extracontractual, puesto que no constituía requisito sine qua non el requerimiento previo de protección a la entidad estatal.

En reciente jurisprudencia el órgano de cierre de la jurisdicción contencioso administrativa determinó los elementos indispensables para la declaratoria de responsabilidad de la Policía Nacional en casos como los que se estudian, así:

"Dicho lo anterior, la Sala considera oportuno poner de presente el error en que incurre el Ejército Nacional al aseverar que una persona que se encuentra en peligro inminente, por amenazas a su integridad, sólo puede solicitar el servicio de protección a la Policía Nacional o al DAS; al respecto, no puede olvidarse que el Ejército, autoridad militar integradora de la Fuerza Pública, en su posición de garante, tiene el deber de atender tales solicitudes, máxime cuando se trata de la protección de derechos fundamentales de los ciudadanos. Por otra parte, tampoco le asiste razón a la Policía Nacional, organismo que entiende que sólo habrá lugar a responder por un daño derivado de la negación de una solicitud de acompañamiento y protección elevada formalmente, pues esta Corporación ha sostenido que, para que le sea exigible la prestación del servicio de seguridad, basta con que la Administración tenga conocimiento de las amenazas en contra de una persona, sin que sea relevante la forma como obtuvo la información.

Así las cosas y pese a que el Director Seccional del DAS de Casanare, en el oficio SCAS.DIR.CINTE.OF.061 del 15 de junio de 1999, reconoció la existencia de varios grupos de autodefensas distribuidos por toda la región, el daño no puede imputarse a las entidades demandadas, pues mal se haría al exigirles la protección de la víctima, sin que tuvieran siquiera conocimiento de que el señor Carlos Hernando Vargas Suárez estaba sometido a algún tipo de riesgo contra su vida; por tanto, no puede hablarse de la existencia de ninguna falla del servicio por desconocimiento del deber de seguridad y protección, debido a que no se probó la existencia de las amenazas que, según la parte actora, había recibido la víctima, así como tampoco que hubiera solicitado algún tipo de protección"ii.(Subrayas fuera de texto).

De esta manera, es claro que es deber del demandante allegar al proceso prueba que determine que la Institución Policial si tenía conocimiento de las amenazas que pesaban en contra de las personas que demanden solicitando indemnización por daño antijurídico causado, carga probatoria que no puede desconocer la parte demandante.

Pertinente referirnos a las apreciaciones consagradas en la sentencia que se cita a continuación así: *"Pues bien, la parte actora endilgó responsabilidad a la Nación por la supuesta ausencia de medidas de protección y de vigilancia respecto de la integridad de la víctima directa del daño y porque se permitió el ingreso de dos personas armadas a las instalaciones de la estación de Policía sin efectuar requisita alguna, todo lo cual condujo a la muerte de la señora Beatriz Monsalve Quintero.*

A juicio de la Subsección, el mencionado daño antijurídico no resulta atribuible a la entidad pública demandada, puesto que el acervo probatorio que obra en el proceso no permite determinar que la muerte de la señora Monsalve Quintero, claramente cometida por terceros, hubiere obedecido a conductas atribuibles a la Policía Nacional.

En efecto, el material probatorio da cuenta de **la inexistencia de amenazas** en contra de la víctima directa del daño y, como consecuencia obligada de ello, de **la ausencia de requerimientos a las autoridades policiales para adoptar medidas encaminadas a preservar la vida e integridad de la señora Monsalve Quintero**, cuestión que impone desechar, por lo tanto, una inobservancia o falta de atención por parte del ente demandado respecto de la protección de dicha persona.

Ahora bien, el hecho de que en el sector en el cual se desempeñaba la señora Beatriz Monsalve Quintero al parecer existiera una alteración del orden público por parte de grupos armados al margen de la ley, **no puede ni debe suponer la existencia de un peligro inminente para con la integridad de la víctima**, por manera que esa situación no tornaba el hecho en previsible, máxime si –se reitera– sobre esta persona no pesaban amenazas o actos que hubieren permitido sostener que su vida corría peligro.

Y en relación con el hecho de que los sicarios hubieren ingresado armados a la inspección de Policía para cumplir con su cometido, la Sala encuentra que ese señalamiento no cuenta con el sustrato probatorio y, por ende, con la fuerza de convicción necesaria para atribuir el daño a la parte demandada, pues se desconocen aspectos tales como el lugar en el cual funcionaba la inspección de Policía; si dicha oficina o sede exigía la presencia de agentes de la entidad demandada para prestar el servicio de seguridad en ese punto en concreto; si para el momento del hecho había, o no, presencia policial en el lugar; la periodicidad o continuidad con la cual debía prestarse tal servicio de seguridad, si es que lo había y se requería, aspectos estos que de ninguna manera se determinaron en el proceso y, por lo tanto, esa ausencia de información deja en la orfandad el cargo de irregularidad efectuado en la demanda sobre la base de una supuesta inobservancia a los deberes de cuidado y de seguridad por parte del ente demandado.

Pero es más, en punto a la presencia de grupos armados al margen de la ley y a la supuesta falta de presencia de la Fuerza Pública en el lugar de los hechos, en cuya virtud pudiere predicarse la inobservancia o falta de vigilancia o protección por parte del Estado para con su funcionaria, la Sala encuentra que existe información que permite establecer que en la jurisdicción del Municipio de Simacota, Santander, incluida la vereda Puerto Nuevo, sí existía presencia de autoridades militares para contrarrestar la afluencia guerrillera de la zona, cuestión que desestima una posible situación de desprotección a la población y a sus servidores públicos, circunstancia de la cual se aparta igualmente el precedente antes descrito, en cuanto allí, según concluyó la Sala, la población se encontraba desprotegidaⁱⁱⁱ.

El Estado debe propiciar que el ejercicio de los derechos de los ciudadanos, genéricamente, o en sus especiales condiciones, no se considere riesgoso, de manera que tanto su actividad, su desplazamiento, como la defensa de los derechos de los grupos vulnerables se desarrollen en un estado de tranquilidad y enmarcado dentro los parámetros de las efectivas herramientas con las que cuenta el aparato estatal para el cumplimiento de este fin.

Este debe interpretarse en aplicación del principio de **proporcionalidad**, ya que, de lo contrario podría suponer la exigencia ilimitada al Estado de salvaguardar la seguridad a toda costa, a cualquier coste y en todo momento, lo que excede la realidad material y la capacidad de los Estados.

Finalmente, cabe señalar que en este tipo de eventos puede invocarse y operar como causal eximente de responsabilidad el hecho de un tercero, frente al cual es la demandada la que tenía la carga de probar que dicha causa **fue exclusiva o única, y determinante**, de tal forma que lleve a enervar la responsabilidad del Estado^{iv}.

Analizando el material probatorio obrante en el expediente, se advierte una escasa actividad probatoria de la parte demandante, quien tenía la obligación de demostrar tanto la existencia del daño alegado como la imputabilidad del mismo al servicio, teniendo en cuenta que la carga de la prueba le correspondía en virtud del principio incumbiprobatio, que en nuestra legislación se encuentra consagrado en el Artículo 177 del C. P. C. **consagra la carga de la prueba de la siguiente manera: “Le incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (...)”**.

MEDIOS DE PRUEBA

Documentales que se anexan:

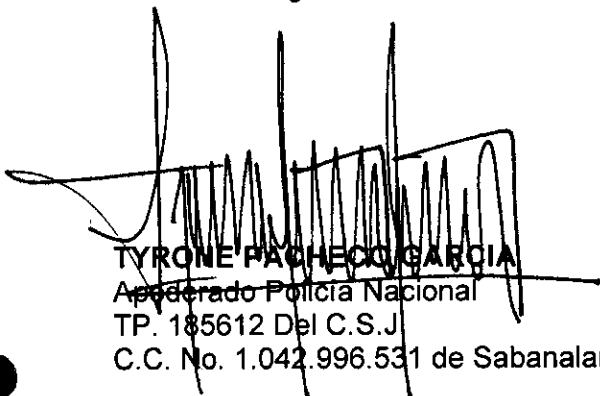
- A) Poder otorgado por el Comandante por el señor Comandante del Departamento de Policía Bolívar.
- B) Fotocopia Resolución No.1338 del 19 de febrero de 2014 emanada del Ministerio de Defensa Nacional, por la cual se nombra al Comandante del Departamento de Policía Bolívar.
- C) Fotocopia Resolución No.10729 del 19 de agosto de 1997, por la cual se delega la función de constituir apoderados en procesos contenciosos administrativos al Comandante del Departamento de Policía Bolívar.

DOMICILIO Y NOTIFICACIONES

La parte demanda y su representante legal tienen su domicilio en la ciudad de Santa fe de Bogotá, en la transversal 45 No.4011 CAN, Edificio Policía Nacional. El delegado por el señor Ministro de Defensa para notificarse de esta clase de demandas y otorgar el correspondiente poder según Resolución No. 10729 del 19 de agosto de 1997, es el señor Comandante del Departamento de Policía Bolívar, quien tiene su domicilio en el Comando de dicha fuerza. El suscrito apoderado igualmente en el Comando de la Metropolitana de Cartagena, ubicado en el barrio Manga de esta ciudad, donde recibiremos las notificaciones y/o en la Secretaria de su despacho.

Igualmente se recibirán notificaciones electrónicas en la siguiente dirección: debol.notificacion@policia.gov.co

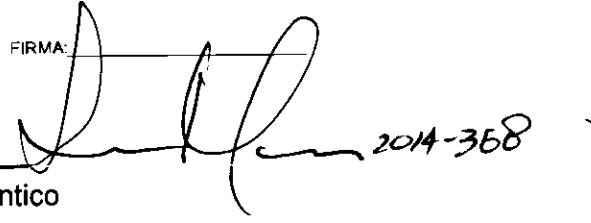
Del señor Magistrado su servidor



TYRONE PACHECO GARCIA
 Apoderado Policía Nacional
 TP. 185612 Del C.S.J.
 C.C. No. 1.042.996.531 de Sabanalarga/ Atlántico

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: CONTESTACION Y PODER
 REMITENTE: TYRONE PACHECO GARCIA
 DESTINATARIO: JORGE ELICER FANDIÑO GALLO
 CONSECUTIVO: 20141009447
 No. FOLIOS. 15 — No. CUADERNOS. 0
 RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
 FECHA Y HORA: 28/10/2014 10:55:39 AM

FIRMA:  2014-358

ⁱ En sentencia de 31 de enero de 2011 [Exp.17842], el Consejo de Estado planteó cinco criterios para valorar la falla del servicio por omisión al deber de protección, con base en la cual cabe endilgar la responsabilidad patrimonial al Estado.

ⁱⁱ Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera - Subsección A - Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera - Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013) - Expediente: 85001-23-31-000-2000-00622-01 (25.491) - Actor: Olga Rocío Vargas Suárez y otra - Demandado: La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional y otros - Referencia: Acción de Reparación Directa:

ⁱⁱⁱ Consejo De Estado - Sala De Lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera – Subsección A - Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez - Bogotá, D.C., mayo veinte (20) de dos mil trece (2013) - Radicación: 680012315000199902379 – 01 (26.000) - Demandante: José Vicente Monsalve y otros -Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional - Asunto: Apelación sentencia de Reparación Directa.

^{iv} Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa - Bogotá, D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil doce (2012) - Radicación: 54 001 23 26 000 1997 12780 01 (19959) - Actor: Rosalba Daza Suárez y otros - Demandado: Nación-Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional -Asunto: Acción de reparación directa (sentencia).



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICIA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL
DEFENSA JUDICIAL SEDE BOLIVAR

PROSPERIDAD
PARA TODOS

10/100

Señores
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLIVAR
ATN.: M.P. DR. JORGE ELIECER FANDIÑO GALLO
E. S. D.

Ref.: CONTESTACIÓN DEMANDA
EXPEDIENTE No. 13001-23-33-000-2014-00368-00
ACTOR: JASMEL GRAU RADA Y OTROS
DEMANDADO: MIN DEFENSA – POLICIA NACIONAL
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA

RAFAEL RESTREPO LONDOÑO, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en calidad de **COMANDANTE DEL DEPARTAMENTO DE POLICÍA BOLÍVAR**, debidamente facultado mediante resolución No. 1338 del 19 de febrero de 2014, emanada del Ministerio de Defensa Nacional, por medio del presente escrito manifiesto al Señor Magistrado, que confiero **PODER ESPECIAL AMPLIO Y SUFICIENTE** al Doctor **TYRONE PACHECO GARCIA** identificado con C.C. No. 1.042.996.531 de Sabanalarga/ Atlántico, portador de la Tarjeta Profesional No. 185.612 del Consejo Superior de la Judicatura para que como apoderado de la **NACION MINISTERIO DE DEFENSA POLICIA NACIONAL**, atienda este proceso hasta su culminación, todo de conformidad y para los efectos del Artículo 160 del C.P.A.C.A.

El mencionado apoderado queda igualmente facultado para **SUSTITUIR Y REASUMIR** el presente poder.

Sírvase reconocer personaría en los términos para los efectos señalados en la Ley.

Coronel RAFAEL RESTREPO LONDOÑO
Comandante Departamento de Policía Bolívar
C.C. No. 10.279.658 de Manizales

Acepto.

TYRONE PACHECO GARCIA
C.C. No. 1.042.996.531 de Sabanalarga Atlántico
T.P. 185612 del C.S. de la J

RECORDADO DE INSTRUCCION PENAL MILITAR
 Despacho recibido en el día 10/10/14
 El Secretario
 LONDOÑO
 PACHECO



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL

RESOLUCIÓN NÚMERO 1338 DE 2014

(19 FEB. 2014)

Por la cual se traslada a unos Oficiales Superiores de la Policía Nacional

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL

En ejercicio de la facultad legal que le confiere el artículo 42 numeral 2º, literal b) del Decreto Ley 1791 de 2000,

RESUELVE:

ARTÍCULO 1. Trasladar a los Oficiales Superiores de la Policía Nacional, que se relacionan a continuación, a las unidades que en cada caso se indica:

Coronel ALVARO PICO MALAVER, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.239.653, de la Escuela de Cadetes de Policía "General Francisco de Paula Santander", a la Dirección Nacional de Escuelas, como Director

Coronel CARLOS ALBERTO VARGAS RODRÍGUEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.289.582, de la Dirección de Inteligencia Policial, al Departamento de Policía Córdoba, como Comandante.

Coronel JOSÉ MAURICIO ORDOÑEZ VILLAMIL, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.445.619, de la Dirección de Protección y Servicios Especiales, al Departamento de Policía Vichada, como Comandante.

Coronel HUGO HENRY MÁRQUEZ CEPEDA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.533.812, del Departamento de Policía Amazonas, al Departamento de Policía Nariño, como Comandante.

Coronel WILSON BRAVO CÁRDENAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.528.885, del Departamento de Policía Arauca, a la Policía Metropolitana de Villavicencio, como Comandante.

Coronel FAIBER HUGO MARTÍNEZ JIMÉNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.549.281, del Departamento de Policía Vaupés, al Departamento de Policía Valle.

Coronel RICARDO AUGUSTO ALARCÓN CAMPOS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.347.684, del Departamento de Policía Cauca, a la Policía Metropolitana de Pereira, como Comandante.

Coronel ALEJANDRO CALDERÓN CELIS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.410.021, de la Policía Metropolitana de Bogotá, al Departamento de Policía Guajira, como Comandante.

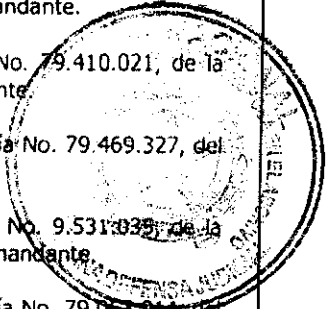
Coronel JUAN FRANCISCO PELÁEZ RAMÍREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.469.327, del Departamento de Policía Huila, a la Dirección de Tránsito y Transporte.

Coronel RAMIRO IVÁN PÉREZ MANZANO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.531.335, de la Escuela de Carabineros "Rafael Núñez", al Departamento de Policía Cauca, como Comandante.

Coronel JESÚS EDILSON PAREDES BARRETO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.054.343, del Departamento de Policía Chocó, al Departamento de Policía Santander, como Comandante.

Coronel ELBER VELASCO GARAVITO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.107.000, del Departamento de Policía Guajira, al Departamento de Policía Tolima, como Comandante.

Coronel OSCAR ANTONIO GÓMEZ HEREDIA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 74.280.384, del Distrito Especial de Policía Buenaventura, a la Policía Metropolitana de Ibagué, como Comandante.



11 / 101

Continuación de la Resolución. "Por la cual se traslada a unos Oficiales Superiores de la Policía Nacional". Encabeza el señor Coronel ALVARO PICCO MALAVER

Coronel LEONARDO ALBERTO MEJÍA MARTÍNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.529.062, del Departamento de Policía Urabá, a la Dirección de Investigación Criminal e Interpol.

Coronel GONZALO CARRERO PÉREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 9.530.026, de la Policía Metropolitana de Barranquilla, a la Policía Metropolitana de Cúcuta, como Comandante.

Coronel DELBERT MAYID PLATA ÁLVAREZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.446.194, del Departamento de Policía Valle, al Departamento de Policía Huila, como Comandante.

Coronel RAFAEL RESTREPO LONDOÑO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 10.279.658, de la Escuela de Aviación Policial, al Departamento de Policía Bolívar, como Comandante.

Coronel ERICK ROLANDO RIVAS GUERRERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 15.812.792, de la Dirección de Seguridad Ciudadana, a la Policía Metropolitana del Valle de Aburra Medellín.

Coronel WILSON VERGARA CETINA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.130.462, de la Dirección de Investigación Criminal e Interpol, a la Policía Metropolitana Santiago de Cali.

Coronel CARLOS ERNESTO RODRÍGUEZ CORTES, identificado con la cédula de ciudadanía No. 3.055.540, de la Policía Metropolitana de Cúcuta, a la Dirección de Seguridad Ciudadana.

Coronel GONZALO RICARDO LONDOÑO PÓRTELA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.421.689, a la Escuela de Cadetes de Policía "General Francisco de Paula Santander", como Director, por el término de la Comisión Diplomática.

Coronel WILLIAM ERNESTO RUIZ GARZÓN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.308.354, de la Policía Metropolitana de Cartagena de Indias, a la Dirección de Bienestar Social, como Director.

Coronel HERMAN ALEJANDRO BUSTAMANTE JIMÉNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.341.675, de la Policía Metropolitana de Ibagué, a la Dirección de Sanidad, como Director.

Coronel RAMIRO CASTRILLÓN LARA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.121.870, del Departamento de Policía Magdalena Medio, a la Dirección de Seguridad Ciudadana.

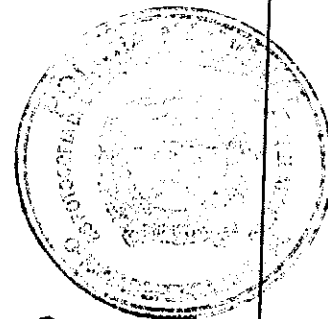
ARTÍCULO 2. La presente Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

COMUNIQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá D.C., a los,

119 FEB. 2014

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL,



[Handwritten signature]
JUAN CARLOS PINZÓN BUENO

12
102

13
103



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL

RESOLUCION NUMERO 10728 DE 19

28 AGO. 1997

Por la cual se delegan unas funciones

EL MINISTRO DE DEFENSA NACIONAL

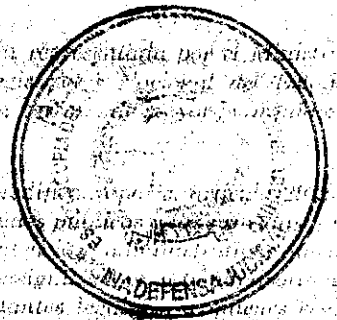
En ejercicio de las facultades legales que se confieren
los artículos 21 del Decreto 1050 de 1968,
artículos 2 y 3 del Decreto 2983 de 1971, 149 y 150 del Código Contencioso
Administrativo.

CONSIDERANDO

que el Código Contencioso Administrativo en su artículo 149 establece: "Las entidades
públicas y las privadas que ejercen funciones públicas podrán o sur contra demandantes
de las entidades o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus
representantes, debidamente acreditados. Ellas podrán hacer todos los actos procesales
de este Código si las circunstancias lo ameritan.

que en los procesos contencioso administrativos la Nación es una representación por el Ministerio
de Departamento Administrativo Superintendente, el Procurador o Contralor, según el caso; en general, en la
entidad que expidió el acto o produjo el hecho."

que el artículo 150 del Código Contencioso Administrativo establece: "En los procesos
de Decreto 2983 del 27 de octubre de 1971, con cargo: "Las entidades públicas y las privadas que
ejercen funciones públicas son partes en todos los procesos contencioso administrativos
que se inicien contra ellas o contra los actos que expidan. En consecuencia,
la demanda se debe notificar personalmente a sus representantes legales o a quienes
delegaron la facultad de recibir notificaciones. Sin embargo, si la persona a quien debe
hacerse la notificación, o su diligencia, no se encuentra o no pudiere, por cualquier motivo,
recibir la notificación, esta se producirá mediante entrega por el notificador a la persona
que lo recibió de copia auténtica de la demanda y del auto sancionatorio y de auto que emitió
por el mismo conducto al notificado."



del Decreto 1673 del 27 de marzo de 1967.

15
107

Continuación de la Resolución por la cual se delegan unas

ARTICULO 3o. Delegar en los Comandantes de los Cuadros de policía la facultad para notificarse y consultarse apoderados en las procesos contenciosos administrativos que, contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional (Policia Nacional), cursan en los Tribunales Administrativos del país.

ARTICULO 4o. Delegar en el jefe de la División de Negocio Judiciales de la Policía Nacional la facultad de notificarse y consultarse apoderados en las procesos contenciosos administrativos que, contra la Nación - Ministerio de Defensa Nacional (Policia nacional), cursan en el Consejo de Estado y en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

ARTICULO 5o. Los apoderados de que trata la presente resolución deberán estar vinculados con el Ministerio de Defensa Nacional o con la Policía Nacional, de conformidad con las respectivas plantillas de personal, mediante contrato de trabajo.

ARTICULO 6o. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y derogará las resoluciones Nos. 9502 del 09 de junio de 1995 y 10-18 del 12 de mayo de 1996.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Emis en Santa Fe de Bogotá, D.C.



ES FIEL COPIA ORIGINAL DEL DOCUMENTO QUE REPOSA EN ESTA DIVISION

EL MINISTRO DE DEFENSA

[Handwritten signature]
GILBERTO ECHEVERRIGUETA

Comandador Grupo Archivo General