



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR

Valledupar, diecinueve (19) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: EDUARDO ARIAS CUADRO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINDEFENSA – POLICÍA NACIONAL
RADICADO: 20-001-33-33-006-2015-00039-01
MAGISTRADO PONENTE: OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

I. ASUNTO.-

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la apoderada judicial del extremo demandado en el presente asunto, en contra de la sentencia de fecha 29 de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, que resolvió:

“PRIMERO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN/ MINISTERIO DE DEFENSA/ POLICIA NACIONAL por las lesiones sufridas por el señor EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS con ocasión al exceso de fuerza por parte de los miembros activos de la Policía Nacional, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: condenar a la NACIÓN/MINISTERIO DE DEFENSA/ POLICIA NACIONAL a pagar a favor de los demandantes, por perjuicios materiales e inmateriales las siguientes sumas de dinero:(...).

TERCERO: NEGAR los perjuicios morales en favor de los señores NONATO ALFONSO MAESTRE BUYONES, LIANYS YHOJANA MAESTRE CUADROS y LORENA MARGARITA MAESTRE CUADROS, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: una vez ejecutoriada la presente providencia, liquídense por secretaria las costas del proceso, incluyendo en las mismas las agencias en derecho fijadas por el despacho a favor de la parte actora (...)¹.

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

Los fundamentos fácticos de las pretensiones incoadas por el demandante a través de su apoderado judicial en la presente Litis, podríamos resumirlos así²:

¹ Folio 240 a 254 del expediente

² Folio 12 a 13 del expediente

Manifiesta el apoderado judicial del demandante que el 1 de febrero de 2013 a las 5:30 de la tarde aproximadamente, el joven EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS, salió de su trabajo y se desplazaba hacia su casa en una motocicleta de bajo cilindraje de placas YAW-55 color rojo, transitando por la *Glorieta de los Gallos* de esta ciudad, cuando fue abordado por dos miembros de la Policía Nacional, quienes lo detuvieron y le exigieron los documentos de la motocicleta en la que se transportaba.

Expresa que el joven les manifestó a los policías que solo tenía la Tarjeta de Propiedad de la motocicleta como quiera que la había comprado recientemente de segunda; en virtud de lo anterior, los policías le exigieron un soborno para dejarlo continuar, a lo que EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS contestó que no tenía dinero porque estaba pasando por una calamidad familiar.

Arguye que los policías reaccionaron airados y le exigieron que caminara al otro lado de la calle donde le dijeron que “...*si no te manifiestas con algo te vamos a inmovilizar la moto*”; en vista de lo anterior, se inició una discusión entre los policías y mi defendido, uno de los policías le propinó una patada en el abdomen y el otro le puso un pie en cuello al tiempo que lo insultaban y le gritaban improperios.

Enuncia que después de la agresión física y verbal por parte de los policías, al actor le retuvieron los documentos personales, lo esposaron de manera violenta y lo subieron a un vehículo policial y se lo llevaron para el sitio conocido como *mercabastos* a las afueras de la ciudad, donde lo golpearon y lo torturaron brutalmente, dejándolo en un paraje oscuro y solitario del mismo sector.

Indica que según dictamen de Medicina Legal, el lesionado sufrió trauma nasal, insuficiencia ventilatoria y fractura de huesos propios lineales; con una incapacidad de veinticinco (25) días.

Expresa que según reporte de los patrulleros implicados en las lesiones al demandante, la detención y la inmovilización de la motocicleta se produjo porque el motociclista lesionado se movilizaba en la motocicleta con parrillero hombre mayor de 14 años, conducta prohibida según norma local. Sin embargo, tal situación no fue cierta, pues las razones que tuvieron los policías para detener e inmovilizar la motocicleta fue la falta de documentos, además, no se demostró en el informe quien fue el supuesto parrillero hombre mayor de 14 años transportado por el lesionado.

Finaliza manifestando que los actos excesivos y desproporcionados de los policiales en contra de la humanidad y la dignidad de EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS fueron denunciados ante la Fiscalía General de la Nación, investigación que hoy desarrolla la Fiscalía 23 delegada ante los Jueces Penales Municipales de Valledupar, donde fueron plenamente identificados los agresores, quienes responden a los nombres de WILSON RAFAEL GRANADOS CASTRO, identificado con la cedula de ciudadanía No. 7.574.586 y LUIS ALFONSO BOLAÑO GUTIERREZ, identificado con la cedula de ciudadanía No. 15.172.680.

2.2.- PRETENSIONES.-

“4.- PRETENSIONES:

4.1- PRINCIPAL

4.1.1 QUE LA NACION COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL- sea declarada administrativamente responsable de los daños materiales y morales causados a los demandantes por las lesiones personales infligidas al Joven EDUARDO

LUIS ARIAS CUADROS por miembros de la Policía Nacional el día 01 de Febrero de 2013 en la ciudad de Valledupar, con ocasión a un procedimiento policial.

4.2: SUBSIDIARIA

4.2.1: Como consecuencia de la anterior declaración LA NACION COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICIA NACIONAL reconozca y pague todos los perjuicios ocasionados a raíz de las lesiones sufridas por el señor EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS.

4.2.2.-Hecho el anterior pronunciamiento, decláreseles administrativa y Patrimonialmente responsables por las lesiones sufridas por el señor EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS.

4.2.3.- Declarado lo anterior, se pide condenar al ente demandado, a pagar a la víctima EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS y a sus familiares, los perjuicios de orden material, moral y de daño a la vida de relación, causados como consecuencia de las lesiones personales sufridas ocasionadas por miembros de la Policía Nacional (...)³.

III. TRÁMITE PROCESAL.-

3.1- SOBRE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto (6°) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, mediante sentencia de fecha 29 de octubre de 2018, concedió las pretensiones de la demanda.

En la providencia se dejó consignado:

“(…) así las cosas, en el caso en concreto se evidencia que se incurrió en una falla del servicio por exceso de la fuerza pública, toda vez que la actuación desplegada por los patrulleros de la Policía Nacional fue desproporcionada e injustificada, teniendo en cuenta el menoscabo de la integridad física del señor EDUARDO LUIS ARIAS CUADROS, por lo que se configura una falla, debido a que se omitió el procedimiento reglado para estos casos, que sería inmovilización de la motocicleta y no detención del conductor, procurando en todo momento salvaguardar los derechos de las personas involucradas, ya que la policía y en general todo los miembros de las fuerzas armadas, deben cumplir con los deberes que impone la ley, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido para su profesión, para lo cual, en el desempeño de sus tareas, se encuentran obligados a respetar y proteger la Dignidad Humana y los Derechos Humanos de todas las personas (...).”

3.2.- SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN

Del escrito de apelación arrojado al expediente por la accionada, se desprende que esta considera que en el caso bajo estudio no se configuraron los elementos constitutivos de la responsabilidad administrativa, pues en el asunto no existe prueba alguna encaminada a demostrar la ocurrencia del daño y la imputabilidad de aquel hipotético perjuicio a la accionada; además, solicita revocar la condena en costas por no haberse causado en el curso del proceso, por todo lo anterior solicita revocar la decisión de instancia y en su lugar negar las pretensiones.

³ Folio 2 y 4 del expediente

3.3.- ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), fue admitido el recurso de apelación interpuesto por el extremo pasivo de la Litis, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito de Valledupar⁴.

Por auto del veintiuno (21) de marzo de dos mil diecinueve (2019), se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión⁵.

IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El Sr. Agente del Ministerio Público adscrito ante este Despacho Judicial no rindió concepto dentro del presente asunto.

V.- CONSIDERACIONES.-

No advirtiéndose en este momento procesal ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandada, contra la sentencia del 29 de octubre de 2018.

5.1.- COMPETENCIA.-

De conformidad con lo establecido en el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, vigente para la época de presentación de la demanda, es competente esta Corporación para conocer en segunda instancia del recurso de apelación propuesto por la parte demandada, contra la sentencia fechada del 29 de octubre de 2018, proferida por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar.

5.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

El problema Jurídico en esta instancia se circunscribe a determinar si la sentencia proferida por el Juzgado Sexto (6°) Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, por medio de la cual se concedieron parcialmente las pretensiones de la demanda, debe ser revocada en atención a los argumentos expuestos por la parte demandada en el sentido que no se pudo determinar la falla en el servicio en que incurrió la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional; o si, por el contrario, la decisión se ajusta a los lineamientos legal y jurisprudencialmente establecidos para el asunto, evento en el cual, sería lo procedente confirmar la decisión en todas sus partes por lo expuesto en el escrito de acusación de la parte demandante.

5.3.- PRUEBAS

De las pruebas allegadas al expediente, se tienen como hechos probados los siguientes:

Informe de policía suscrito por uno de los agentes de la Policía Nacional donde informan la supuesta infracción del demandante e Inventario de la motocicleta emitido por el parqueadero que la recibió una vez fue inmovilizada⁶.

Historia Clínica del Hospital Rosario Pumarejo de López⁷.

⁴ Folio 273 del expediente

⁵ Folio 276 del expediente

⁶ Folio 17 y 18 del expediente.

⁷ Folio 19 al 23 del expediente

Dictamen de Medicina Legal⁸.

Copia de la denuncia presentada ante la Fiscalía General de la Nación por parte de la madre del lesionado⁹.

Copia de la denuncia instaurada ante la Procuraduría Provincial de Valledupar¹⁰.

Copia autentica de los registros civiles que prueban el parentesco entre los demandantes¹¹.

5.4.- ANÁLISIS DE LA SENTENCIA RECURRIDA A LA LUZ DE LOS CARGOS EXPUESTOS POR LA PARTE DEMANDANTE

Con la Carta Política de 1991 se produjo la constitucionalización de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados, sin distinguir su condición, situación e interés. 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.

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión.

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

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado¹² tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública¹³ tanto por la acción, como por la omisión de un deber normativo¹⁴.

⁸ Folio 28 y 29 del expediente

⁹ Folio 24 al 26 y 30 del expediente.

¹⁰ Folio 44

¹¹ Folio 45 a 51 del expediente

¹² Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

¹³ Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps. 10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Sentencia de 13 de julio de 1993. En el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: “En efecto, el artículo de la Carta señala que para que el Estado deba responder, basta que exista un daño antijurídico que sea imputable a una autoridad pública. Por ello, como lo ha reiterado esta Corte, esta responsabilidad se configura “siempre y cuando: i) ocurra un daño antijurídico o lesión, ii) éste sea imputable a la acción u omisión de un ente público”. Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

¹⁴ “Toda acción administrativa concreta, si quiere tenerse la certeza de que realmente se trata de una acción administrativa, deberá ser examinada desde el punto de vista de su relación con el orden jurídico. Sólo en la medida en que pueda ser referida a un precepto jurídico o, partiendo del precepto jurídico, se pueda derivar de

En relación con la naturaleza del daño antijurídico, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido reiteradamente que “ha de corresponder al juez determinar si el daño va más allá de lo que, normalmente y sin compensación alguna, debe soportar una persona por el hecho de vivir en una comunidad jurídicamente organizada y comportarse como un sujeto solidario”¹⁵. En este sentido se ha señalado que “en cada caso concreto deberá establecerse si el daño sufrido es de tal entidad que el afectado no está en la obligación de soportarlo, y resulta, en consecuencia, antijurídico”¹⁶.

Ahora bien, a pesar de que el artículo 90 de la Constitución establece que el Estado “responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables”, no existe en la legislación definición alguna del daño antijurídico. No obstante, la jurisprudencia Nacional ha definido tal concepto como “la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial, que la víctima no está en la obligación de soportar, que no está justificado por la ley o el derecho”¹⁷, en otros términos, aquel que se produce a pesar de que “el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de causales de justificación”¹⁸.

La falla del servicio, que es el criterio de imputación principal para establecer la responsabilidad del Estado y además el utilizado en el presente asunto, tiene como presupuesto el reconocimiento de la existencia de mandatos de abstención – deberes negativos- como de acción –deberes positivos- a cargo del Estado; empero, para que se genere responsabilidad con fundamento en ello es menester acreditar, a título de ejemplo, i) el incumplimiento o deficiente cumplimiento de deberes normativos, ii) la omisión o inactividad de la administración pública, o iii) el desconocimiento de la posición de garante institucional que pueda asumir la administración.

En el caso bajo estudio, la parte actora estima que le asiste responsabilidad a la accionada en tanto sus agentes le ocasionaron lesiones en medio de un altercado que se presentó en la glorieta de los gallos de la ciudad de Valledupar, cuando fue requerido por una patrulla de la Policía Nacional.

Al respecto, precisó la Sra. Blanza Rosa Cuadro García madre del actor- en la denuncia interpuesta ante la Fiscalía General de la Nación, en la cual relató¹⁹:

“(…) el día primero de febrero del presente año, a eso de las cinco y media de la tarde, mi hijo EDUARDO LUIS ARIAS CUADRO, venía bajando por mi pedazo de acordeón en una motocicleta y venía del trabajo para la casa y la moto se le venía apagando cuando de pronto se le acercó un agente de policía que no le sabemos el nombre y le solicitaron los papeles

él, se manifiesta esa acción como función jurídica, como aplicación del derecho y, debido a la circunstancia de que ese precepto jurídico tiene que ser aplicado por un órgano administrativo, se muestra como acción administrativa”. MERKL, Adolfo. Teoría general del derecho administrativo. México, Edinal, 1975, pp.212 y 213.

¹⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006. C.P. Mauricio Fajardo. Exp. 13168.

¹⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 27 de septiembre de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11601.

¹⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 2 de marzo de 2000. C.P. Mará Elena Giraldo Gómez. Exp. 11945, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

¹⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencias de 11 de noviembre de 1999. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 11499 y del 27 de enero de 2000. C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez. Exp. 10867, entre otras. Cfr. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Aclaración de voto de Enrique Gil Botero de 30 de julio de 2008. Exp. 15726.

¹⁹ Folio 24 a 26 y 30 del expediente

personales y el le respondió de la moto solo cargo la tarjeta porque acabo de comprarla de segunda y el agente le dijo que se manifestara y él le respondió que no podía porque venía de trabajar y hace un mes había sacado de UCI a su hija y estaba pasando por un momento difícil y el policía le dijo que caminara al otro lado de la calle y le exigió los documentos personales y le dañaron el tanque de la moto, el stop y depuradora de la luz y no se los devolvió y allí discutieron y un policía le pego dándole una patada en el abdomen y lo tiro al suelo y le puso el pie en el cuello y lo insultaba y la gente le decía que así no se trataba a la humanidad y luego lo esposaron y lo tiraron como un animal a la neverita y se lo llevaron para merca basto a terminarlo de golpear y casi lo matan (...)"

De la denuncia, obra en el expediente una constancia emitida por la Fiscalía Local 23, donde se indica que se remite la investigación bajo el radicado No. 200016001075201300591 por la presunta comisión del delito de ABUSO DE AUTORIDAD POR ACTO ARBITRARIO O INJUSTO, al despacho del Juez Penal Militar del comando de la Policía²⁰.

Para la Sala, es claro que el señor Eduardo Luis Arias Cuadro sufrió un daño, según las pruebas obrantes en el plenario. Veamos:

De folio del 28 al 29 del expediente, se tiene informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al hoy demandante, donde se dejó consignado:

“(...) NOTAS:

Aporta copia no autenticada de la historia clínica No.1065563 del Hospital Rosario Pumarejo de López de Valledupar- Cesar, a nombre de Arias Cuadro Eduardo, con fecha de atención 4 de febrero de 2013 de un folio, que documenta:

Diagnóstico definitivo: TRAUMA NASAL más INSUFICIENCIA VENTILATORIA más FRACTURA DE HUESOS PROPIOS LINEALES
Procedimiento Quirúrgico: NASUSINOSCOPIA

CONCLUSION

Mecanismos Causal CONTUNDENTE; ABRASIVO (SUPERFICIE ASPERA) incapacidad médico legal: DEFINITIVA VEINTICINCO 25 DIAS. SIN SECUELAS MEDICOS LEGALES (...)"

Así, es apenas evidente la ocurrencia de un daño en la medida que se demostró al interior del proceso que el demandante había sido afectado en su salud de manera transitoria –en el caso de la incapacidad de 25 días.

Ahora bien, según lo expuesto en precedencia, es claro que la declaratoria de responsabilidad en asuntos discutidos bajo el régimen de falla en el servicio no obedece únicamente a la comprobación de la existencia de un daño, pues hace falta además el estudio de la imputabilidad del mismo a la entidad demandada, en tanto allí yace su fundamento.

Recuérdese que el sustento argumentativo de la posición de la apelante reside en el hecho que no se demostró siquiera la ocurrencia del hecho dañino, y por tanto no hay razón para imputar los daños padecidos por el demandante a dicha entidad.

²⁰ Folio 144 del expediente

Rememora la Sala que, de acuerdo con el relato expuesto por la madre del demandante ante la Fiscalía General de la Nación al momento de interponer la denuncia penal, se tiene que en la tarde del *día 1 de febrero del año 2013*, cuando se desplazaba por la *glorieta de los gallos* de la ciudad de Valledupar, es interceptado por Agentes de la Policía Nacional, teniendo un altercado con ellos, quienes de manera agresiva y violenta atentaron contra su integridad física y le causaron lesiones.

Esta versión, encuentra apenas eco en los dichos de Mario David Berdugo Sierra – quien no presencié los hechos, pero recogió al actor luego de la presunta agresión–, quien manifestó en audiencia pública celebrada ante el Despacho de instancia:

“(…) PREGUNTADO manifiéstele al despacho si usted conoce al joven EDUARDO LUIS ARIAS CUADRO, CONTESTADO: bueno yo lo conozco desde el momento de los hechos, que yo lo recojo a él, que yo estaba trabajando y en ese momento casualmente yo lo recogí herido todo reventado, estaba dando la vuelta a la entrada de Don Carmelo, casualmente iba en el taxi trabajando y en ese momento me lo encuentro a él todo mareado PREGUNTADO: donde lo encuentra CONTESTADO: lo encuentro en la entrada a Valledupar, de la vía a mercabasto (...) entrando al valle, ahí lo encontré y se subió y cuando yo volteo vuelto nada, el muchacho sangrando, el pantalón vuelto nada, sucio inclusive hasta llorando y con la mente bastante ida y lo lleve y le dije que le había pasado, y me dijo que le había pegado la policía, que la policía lo había vuelto nada, yo le dije bueno vamos para tu casa (...)”²¹.

De la demanda y las pruebas arrojadas al plenario, no se alega otra que de alguna clase de precisión sobre las circunstancias a las que se hace referencia en la demanda.

Así entonces, para la Sala no se dan los presupuestos para la declaratoria de responsabilidad en tanto no se encuentra probada la imputabilidad del daño debidamente demostrada al interior del proceso; ello de conformidad con las siguientes razones:

Según se expuso desde el escrito primigenio, al final de la tarde del 1 de febrero de 2013, el hoy demandante se desplazaba en una motocicleta por la llamada *glorieta de los gallos* de la ciudad de Valledupar, cuando fue detenido por miembros de la policía, quienes al percatarse que no tenía en regla los documentos para transitar, le pidieron un soborno –al cual no accedió– y como consecuencia de ello, fue trasladado a un sector enmontado donde fue agredido.

Prueba del operativo, obra a folio 17 del expediente, donde se deja constancia que en la fecha mencionada, el vehículo en el que se transportaba el Sr. ARIAS CUADROS fue inmovilizado *por violación al decreto de no movilizar parrillero hombre mayor de 14 años*.

En la mentada fecha –de hecho, la madrugada del día siguiente–, según se desprende de la historia clínica obrante en el expediente, el actor efectivamente acudió con una serie de lesiones a un centro médico local para ser atendido²².

Ese mismo 2 de febrero de 2013, la madre del hoy demandante acudió ante la Fiscalía General de la Nación con el fin de radicar una denuncia por la presunta

²¹ Tomado de la audiencia de pruebas, celebrada el pasado 4 de mayo de 2017.

²² Folio 19 del expediente.

comisión del delito de abuso de autoridad en contra de su hijo. En dicha denuncia, relató:

“(...) el día primero de febrero del presente año, a eso de las cinco y media de la tarde, mi hijo EDUARDO LUIS ARIAS CUADRO, venía bajando por mi pedazo de acordeón en una motocicleta y venía del trabajo para la casa y la moto se le venía apagando cuando de pronto se le acercó un agente de policía que no le sabemos el nombre y le solicitaron los papeles personales y el le respondió de la moto solo cargo la tarjeta porque acabo de comprarla de segunda y el agente le dijo que se manifestara y él le respondió que no podía porque venía de trabajar y hace un mes había sacado de UCI a su hija y estaba pasando por un momento difícil y el policía le dijo que caminara al otro lado de la calle y le exigió los documentos personales y le dañaron el tanque de la moto, el stop y depuradora de la luz y no se los devolvió y allí discutieron y un policía le pego dándole una patada en el abdomen y lo tiro al suelo y le puso el pie en el cuello y lo insultaba y la gente le decía que así no se trataba a la humanidad y luego lo esposaron y lo tiraron como un animal a la neverita y se lo llevaron para merca basto a terminarlo de golpear y casi lo matan (...)”.

El 4 de febrero de 2013, el Sr. ARIAS CUADROS acudió ante el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses donde fue diagnosticado con un trauma nasal y fractura de huesos propios lineales, además de una incapacidad definitiva de 25 días.

Además, existe el testimonio rendido por la persona que lo recogió, quien más allá de informar acerca del estado en que se encontraba el hoy demandante, no aportó detalle alguno con respecto al origen de aquellas lesiones en la humanidad del Sr. ARIAS CUADROS.

Quienes sí estuvieron presentes en el momento de los hechos, fueron el Sr ARIAS CUADROS, el PT LUIS BOLAÑO GUTIERREZ y el PT. WILSON GRANADOS CASTRO, los que aun cuando no fueron citados a diligencia al interior de este proceso, dieron su versión ante el Juzgado de Instrucción Penal Militar que lleva la indagación preliminar. A continuación, sus versiones:

EDUARDO ARIAS CUADROS

“(...) ese día siendo las 6pm aproximadamente yo venía en mi motocicleta de mi trabajo que se llamaba viveros Tolima y queda cerca al rompoy del pedazo de acordeón, la moto se me venía apagando, yo había acabado de comprarla y cuando iba entre el rompoy de maría mulata y la ceiba se me apago la moto, yo me baje a revisarla y en la otra calle se encontraban dos patrulleros, uno se dirigió hacia mí y me pidió los documentos de la moto, yo le dije que solo portaba la tarjeta de propiedad porque acababa de comprarla enseguida me pidieron la cedula y me llevaron hasta el otro lado de la calle, allí comenzaron a decirme que iban a inmovilizar la motocicleta, yo les dije que no fueran a quitarme la moto, que apenas la había comprado, ellos me decían como hacemos, manifiéstate con algo y yo les dije que no tenía nada, comenzamos a discutir porque ellos se iban a llevar la motocicleta, yo les dije que llamaran al tránsito, me empujaron y uno de los patrulleros se iba a montar en mi moto, yo lo agarre con fuerza y no lo dejaba ir, comenzaron a estrujarme y a quitarme las llaves de la motocicleta en medio de ese forcejeo uno de los patrulleros me pego una patada por el estómago, cuando me pego yo me pare y le pegue una cachetada a uno de ellos, y fue cuando me cogieron, me tiraron al suelo y

uno me coloco la pierna en el cuello boca abajo y me esposaron, yo les decía que porque me tenían así, que no era un delincuente, llamaron la neverita y luego una patrulla, me cogieron y me tiraron como tirar un saco de basura y me llevaron al CAI de merca bastos, cuando llegamos me bajaron los dos policías de la motocicleta y los de la patrulla, me bajaron a golpes, me acuerdo que había un señor de los de merca bastos que les decía a los policías que porque me maltrataban y ellos le dijeron que no era problema de él, me echaron para la parte de atrás del CAI y me empezaron a dar patadas y puños, hasta que quede inconsciente, cuando me desperté, no supe a qué horas fue pero estaba oscuro, estaba mojado, me despertaron con agua, el patrullero que estaba en el CAI me dijo que fuera, yo salí, cruce la calle y más adelante pare un taxi, ese taxi me llevo a mi casa donde se encontraba mi mamá y mi esposa, les conté lo sucedido y nos regresamos en el mismo taxi, para el CAI MERCABASTOS, estando allí discutiendo con los patrulleros que estaban en el CAI, llegaron más refuerzos un turbo de policías, llegaron a agredir a mi hermana (...) de allí salimos a la clínica Valledupar, donde me atendieron y remitieron al hospital Rosario Pumarejo de López, para que me examinara un otorrinolaringólogo, y allí estuve internado durante 4 días, luego me llevaron a medicina legal donde me dieron una incapacidad de 25 días definitiva (...)”²³.

PT. WILSON GRANADOS CASTRO

“(...) el día 01/02/13 yo me encontraba apoyando al cuadrante No 13 debido a que apenas tenía 15 días de haber sido trasladado a la estación de Valledupar y si más recuerdo era apenas el primer turno que realizaba en ese cuadrante al lado del patrullero BOLAÑO GUTIÉRREZ quien estaba asignado y ya llevaba tiempo en ese sector, ese día solicitamos permiso al señor oficial ST HEREDIA quien se encontraba a cargo del turno de vigilancia para realizar el tanque (sic) de la motocicleta que teníamos a cargo a lo cual con su permiso nos dirigimos a las (sic) estación de servicio salguero, cuando íbamos de regreso en el sector comprendido entre la glorieta de los músicos y la glorieta de los gallos, nos hizo señas una señora que se trasladaba en una camioneta que el muchacho que venía atrás en la motocicleta por poco atropella a un señor y nos señaló a la persona que se le había pagado la motocicleta y estaba tratando de encenderla nos dirigimos hasta donde estaba esta persona y le solicitamos la cedula de ciudadanía y la tarjeta de propiedad y el cual se veía en estado de embriaguez, esta persona nos entregó la cedula y la tarjeta de propiedad y junto con mi compañero le dijimos que cruzara la avenida donde habíamos dejado nuestra motocicleta y trasladamos la de el también, recuerdo que en ese sector había una vidriera y estaba unos muchachos laborando quienes salieron haber (sic) lo que pasaba con esta persona, nosotros le dijimos a esta persona que en el estado en que estaba no podía irse en la motocicleta, que se fuera y buscara una persona que estuviera bien para que se la llevara o que nosotros la lleváramos al cai y cuando estuviera bien la fuera a buscar, después de solicitarle antecedentes a la motocicleta y a la cedula del ciudadano en donde el radioperador de turno nos manifestó que estaba sin novedad esta persona, después de entregarle los documentos paro un taxi y se fue del lugar; nosotros le dijimos al jefe de vigilancia que nos colaborara con la panel para trasladar la motocicleta al cai mientras estábamos esperando la penal para recoger la moto esta persona regreso en el taxi pero ya se encontraba agresivo y nos manifestó con palabras vulgares

²³ Folio 219 del expediente.

que la moto no se la iban a llevar, en ese momento mi compañero comenzó a discutir con él y le dijo que le iba a colaborar pero como se puso agresivo el iba a llamar al tránsito y le inmovilizara la motocicleta y le pidió de nuevo la cedula y la tarjeta de propiedad esta persona la saco de su cartera y no las tiro al suelo, cuando yo estaba recogiendo los documentos esta persona intento agredir a mi compañero y al tratar de sujetarlo cayeron al suelo en donde mi compañero logrando colocarlo boca abajo mi pidió que le pasara las esposas yo le solicite al señor ST HEREDIA que nos colaborara lo más pronto posible porque esta persona estaba muy agresiva con mi compañero; ingreso a la vidriera para revisarse porque al parecer se había raspado, mientras tanto yo sujete a esta persona de la esposas y me toco levantarla los brazos por que el intentaba pararse del lugar donde yo lo hacía sentado mientras tanto el lugar se llenó de de transeúntes y motociclistas quienes le decían a esta persona que se calmara cuando llego mi teniendo lo subimos a la panel y o trasladamos hasta el cai mercabastos y nos llevamos la moto, cuando llegamos allá esta persona ya estaba más calmada y al solicitarle a el radio operador la patrulla de transito, nos manifestó que ellos habían dicho que no se podía realizar el procedimiento porque esta persona ya no estaba en el lugar y ya no había flagrancia y de igual modo por esta de embriaguez no se podía porque en el momento que nosotros llegamos donde esta persona estaba parqueada entonces mi teniendo le dijo a esta persona que se fuera y después que esta persona se fue mi teniendo nos envió de nuevo por la moto o que fuera un familiar que estuviera en sano juicio; después que esta persona se fue mi teniendo nos envió de nuevo al cuadrante y al revisarme el bolsillo me percate que no le había hecho entrega de los documentos de esta persona a lo cual le dije al que estaba de turno en el cai que cuando llegara alguien por los documentos y al (sic) moto me llamara para hacerle entrega (...) pasado dos horas (...) habían unos familiares solicitando unos documentos que nosotros los teníamos, yo por radio le informe que si y que ya nos trasladábamos al cai para llevarlos (...) cuando llegamos al cai habían como cuatro personas quienes nos manifestaron que habíamos golpeado a esa persona (...)”²⁴.

PT. LUIS ALFONSO BOLAÑO GUTIERREZ

“(...) primero que todo los hechos no ocurrieron en el pedazo de acordeón, ocurrieron entre el rompoy de los gallos y el rompoy de la ceiba, ese día nosotros veníamos bajando de tanquear la motocicleta en la bomba salguero, íbamos para el sector de nuestra jurisdicción, allí fuimos requeridos por una señora que iba en una toyota blanca, la cual nos señaló al joven que al parecer iba en estado de embriaguez, ella manifestó que casi la hace estrellar y por poco se lo llevo por delante, fue a identificar al joven quien iba agarrando una moto AKT color roja, inmediatamente le solicite la documentación de el y de la motocicleta; se le pidieron antecedentes, no arrojé nada, y la verdad como no quería achicharronarme con esa motocicleta le dije que llamara a un familiar que se llevara la motocicleta y el que se fuera en un taxi. Contesto con palabras ocnas (sic) tomo un taxi y se fue, dejando la motocicleta y documentos de la moto y lo de él, luego al rato regresa agrediéndome con palabras soeces, inmediatamente le dije que no lo voy a dar la motocicleta y llame a un familiar, volvió me agredió con palabras soeces y me dio una bofetada, utilice la fuerza y lo espose. Llame apoyo y se lo llevaron en un panel para el CAI de Mercabastos junto con la motocicleta, el jefe inmediato del CAI, llamo a transito se le inmovilizó la motocicleta y al rato

²⁴ Folio 184 a 185 del expediente.

llego en un taxi la hermana con otro muchacho y a él se le entrego los documentos para que se la llevara (...)"²⁵.

Las versiones de una y otra parte en el altercado, distan ostensiblemente en la manera como recuerdan los sucesos. En el caso del Sr. ARIAS CUADROS, este afirma que fue llevado por los policiales hasta el *cai mercabastos*, donde luego fue golpeado y desde esa ubicación se retiró hasta su hogar; dicha versión, se complementa con lo afirmado por el Sr. BERDUGO SIERRA, quien recogió al hoy demandante en aquella ubicación, y no cerca de la llamada *glorieta de los gallos*, sitio donde coinciden todos los declarantes fue en el que tuvo lugar la detención de la motocicleta.

En ese sentido, la Sala advierte que la declaración del patrullero relata un supuesto estado de embriaguez del actor, sin embargo, en el informe elaborado, se consignó que se había hecho una detención del vehículo por haber incumplido la medida de no transportar parrillero mayor de 14 años.

Así las cosas, pierde fuerza también la versión rendida por el patrullero según la cual se inmovilizó el vehículo y fue conducido hasta la estación de policía en tanto el conductor estaba embriagado y solo, por lo que no lo podían dejar conducir.

Con todo, el relato del actor resulta consistente, máxime cuando se tiene en cuenta las heridas sufridas y el lapso en el que tuvieron lugar.

En el caso que nos ocupa, al final de la tarde del 1 de febrero de 2013, el Sr. ARIAS CUADROS se encontraba en perfecto estado físico; luego, hacia la media noche de ese mismo día, ingresó con heridas de consideración a un centro clínico local, lapso en el cual tuvo lugar el incidente con los miembros de la Policía Nacional, quienes afirman que el sr. se encontraba en *evidente* estado de embriaguez –de lo cual no existe prueba-, al tiempo que afirman que se encontraba solo –mientras que dejan constancia que su motocicleta fue retenida por violar la prohibición de transportar parrillero mayor de 14 años-.

Así entonces, la discusión queda planteada en términos no certeros, por lo que hace falta hacer un breve estudio de los indicios.

La existencia y convergencia de hechos indicadores, los cuales se encuentran debidamente acreditados, entraña una pluralidad simétrica de hechos indicados que corresponden a las conclusiones como producto de las inferencias, a partir de un número igual de hechos probados. Y es que como ya se sabe, el indicio se estructura sobre tres elementos:

1. Un hecho conocido o indicador,
2. Un hecho desconocido, que es el que se pretende demostrar, y
3. Una inferencia lógica a través de la cual, y partiendo del hecho conocido, se logra deducir el hecho que se pretende conocer.

Sobre el indicio, ha precisado la H. Corte Suprema de Justicia:

"Precisa la Corte que el indicio es un medio de prueba crítico, lógico e indirecto, estructurado por el juzgador a partir de encontrar acreditado por otros medios autorizados por la ley, un hecho del cual razonadamente, y según las reglas de la experiencia, se infiera la existencia de otro hasta ahora desconocido que interesa al objeto del proceso, el cual puede recaer sobre los hechos, o sobre su agente, o sobre la manera como se

²⁵ Folio 224 del expediente.

realizaron, cuya importancia deviene de su conexión con otros acaecimientos fácticos que, estando debidamente demostrados y dentro de determinadas circunstancias, permite establecer, de modo más o menos probable, la realidad de lo acontecido”²⁶.

Así, entiéndase que es el juzgador quien declara la existencia de un indicio, cuando establece un hecho indicador, aplica una o varias reglas de la experiencia e infiere lógicamente otro hecho indicado. Es el juez quien construye el indicio, en cada caso concreto. En la misma sentencia la Corte Suprema de Justicia señala los requisitos de existencia de la prueba indiciaria:

“De conformidad con la previsión legal sobre la prueba indiciaria (...) el hecho indicador del cual se infiere la existencia de otro acaecimiento fáctico, debe estar debidamente acreditado por los medios directos de prueba (testimonio, peritación, inspección, documento, confesión); ha de ser indivisible, pues los elementos que lo integran no pueden a su vez tomarse como hechos indicadores de otros acaecimientos fácticos; independiente, ya que a partir de un hecho indicador no pueden estructurarse varios hechos indicados; si son varios han de ser concordantes, de manera que los hechos inferidos guarden armonía entre sí como partes que integran un mismo fenómeno; convergentes, es decir que la ponderación conjunta de los distintos indicios dé lugar a establecer una sola conclusión y no varias hipótesis de solución; y, finalmente, que en su apreciación, como ocurre con todos los medios de prueba, el juzgador acuda a las reglas de la sana crítica, establezca el nivel de probabilidad o posibilidad, y, en tal medida señale si son necesarios, contingentes, graves o leves, y su relación con los demás medios de prueba que obran en la actuación”²⁷.

La providencia en comento, determina las varias clases de indicios:

“Los indicios pueden ser necesarios cuando el hecho indicador revela en forma cierta o inequívoca, la existencia de otro hecho a partir de relaciones de determinación constantes como las que se presentan en las leyes de la naturaleza; y contingentes, cuando según el grado de probabilidad de su causa o efecto, el hecho indicador evidencie la presencia del hecho indicado. Estos últimos, a su vez, pueden ser calificados como graves, cuando entre el hecho indicador y el indicado media un nexo de determinación racional, lógico, probable e inmediato, fundado en razones serias y estables, que no deben surgir de la imaginación ni de la arbitrariedad del juzgador, sino de la común ocurrencia de las cosas; y leves, cuando el nexo entre el hecho indicador y el indicado constituye apenas una de las varias posibilidades que el fenómeno ofrece”²⁸.

Si bien las circunstancias en las cuales tuvieron lugar las lesiones del Sr. EDUARDO ARIAS CUADROS no están claras, existen diversos elementos que conducen a estimar que la responsabilidad recae sobre la accionada. Veamos:

Es un hecho demostrado que el Sr. ARIAS CUADROS sufrió lesiones el 1 de febrero de 2013; en ese sentido, se dirá que de las pruebas se puede concluir que a la altura de las 6 de la tarde de aquel día, gozaba de buena salud, o al menos no tenía las mentadas lesiones, por lo que resulta lógico pensar que las mismas tuvieron lugar en el lapso comprendido entre las 6 de la tarde –momento en el que fue interceptado

²⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 26 de octubre de 2000, proceso: 15610.

²⁷ Op cit.

²⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sentencia de 26 de octubre de 2000, proceso: 15610.

por lo miembros de la Policía Nacional- y la madrugada de la misma fecha, -cuando se dio su ingreso a clínica Valledupar.

En el interregno, el actor fue detenido por policías que afirmaron al Juzgado de Instrucción Penal que ello había obedecido al *evidente* estado de embriaguez en el que estaba conduciendo, sin embargo, consignaron en el reporte por la retención del vehículo, que la misma había tenido lugar por la violación a la prohibición del parrillero hombre establecida para la época de los hechos.

Del relato de los policiales, se desprende también que al señor ARIAS CUADROS no se le permitió avanzar con el vehículo y, en cambio, se le instó a buscar un familiar que viniera por la motocicleta para que la condujera a casa, ignorando la presencia de aquella otra persona que habría inspirado el reporte y la retención del vehículo en primer lugar.

Los miembros de la policía hablan del estado de exaltación del hoy demandante, advirtiendo incluso que fueron agredidos por este, sin embargo, rehúsan admitir haber respondido a aquella hipotética agresión y, en cambio, afirman haberle permitido al actor irse a su vivienda.

Nunca en su relato, afirman haberlo llevado hasta el *cai mercabastos*, sin embargo, según el testigo que declaró en este proceso, allá fue donde recogió al demandante, quien había sido agredido.

Así entonces, es evidente que en el interregno comprendido entre las 6 de la tarde del 1 de febrero de 2013 y la medianoche, fue golpeado el hoy demandante, y en ese lapso tuvo un encuentro con los policiales que rinden una versión inconsistente sobre los hechos acaecidos, que termina siendo refutada por los dichos del afectado, el taxista que lo recogió, y la versión rendida por la madre del actor ante la Fiscalía General de la Nación en su denuncia.

Por lo precedente, no son de recibo los argumentos expuestos por la parte accionada en su escrito de apelación en el sentido que no es imputable el daño a dicha entidad, en tanto los indicios que construyen la declaratoria de responsabilidad, conducen a concluir que el daño efectivamente fue causado por los agentes de policía, sin que exista argumentación con respecto a causal alguna eximente de responsabilidad.

Corolario de lo anterior, la decisión adoptada por el Despacho de instancia en el sentido de conceder las pretensiones de la demanda encuentra sustento en las pruebas obrantes en el plenario, razón que conduce a que la misma sea confirmada.

6.- CONDENA EN COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO, ARTÍCULO 188 DEL CPACA.-

De otra parte, la Sala revocará también la condena en costas impuesta en el fallo de instancia habida cuenta que no aparece de que se hubiesen causado, tal como lo exige el numeral 8º del artículo 365 del CGP²⁹, aplicable en materia contencioso – administrativa, por remisión expresa del artículo 188 del CPACA³⁰.

El Consejo de Estado al respecto dispuso:

²⁹ “Art. 365.- En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos e que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...)

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

³⁰ Art. 188. Condena en costas. 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.

“En este caso, nos hallamos ante el evento descrito en el numeral 4 del artículo 365 del C.G.P. Sin embargo, como lo ha precisado la Sala, esta circunstancia debe analizarse en conjunto con la regla del numeral 8, que dispone que “Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación”. En esas condiciones, se advierte que, una vez revisado el expediente, no existen elementos de prueba que demuestren o justifiquen las erogaciones por concepto de costas o agencias en derecho a cargo del ente demandado en ninguna de las dos instancias. Por lo tanto, se revoca la condena en costas en primera instancia y no se condena en costas en segunda instancia”³¹.

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

FALLA:

PRIMERO: REVOCAR el ordinal cuarto de la sentencia de veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Valledupar, de conformidad con lo expuesto *ut supra*.

SEGUNDO: CONFIRMAR en sus demás partes la sentencia de veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018), proferida por el Juzgado Sexto Administrativo Oral de Valledupar, según lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: Sin condena en costas de segunda instancia, por no aparecer causadas.

CUARTO: En firme esta sentencia, DEVOLVER el expediente al Juzgado Sexto (6º) Administrativo Oral del Circuito Judicial de Valledupar, para lo de su competencia.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Éste proveído fue discutido y aprobado en reunión de Sala de decisión efectuada en la fecha. Acta No. 122.


OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA
MAGISTRADO


DORIS PINZÓN AMADO
MAGISTRADA


CARLOS ALFONSO GUECHÁ MEDINA
MAGISTRADO

³¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN CUARTA, sentencia del 26 de mayo de 2016, Radicación: 13001-23-33-000-2013-00016-01 (21559), C.P. Jorge Octavio Ramírez