



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá, D.C., doce (12) de noviembre de dos mil catorce (2014)

Radicación número: 630012331000200100153 01 (29419)

Actor: HELIODORO ACEVEDO OTERO Y OTROS.

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA Y OTROS.

Asunto: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (Sentencia)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 28 de septiembre del 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío. Mediante la que se dispuso:

***“Primero.** Declárese a la Nación Colombiana, Ministerio de Defensa, Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional y Policía Nacional, administrativa y solidariamente responsables, por falla en el servicio, de los daños ocasionados al señor Heliodoro Acevedo Otero, por el saqueo de que fue víctima el establecimiento de comercio, con razón social “Granero Heliodoro Acevedo Otero”, hechos ocurridos el 27 de enero de 1999, de conformidad con la parte motiva de esta sentencia.*

***Segundo.** Como consecuencia de esta declaración: Condénase (sic) en abstracto a Nación Colombiana, Ministerio de Defensa, Fuerzas Militares de Colombia, Ejército Nacional y Policía Nacional, a pagar los perjuicios que resultaren probados, materiales por daño emergente y lucro cesante, morales y de daño a la vida de relación, de conformidad con lo previsto en el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo. Las cantidades que resulten probadas, serán indexadas, según el caso, de conformidad con los índices de precios al consumidor.*

***Tercero.** Se declara probada la excepción denominada inexistencia de responsabilidad del municipio de Calarcá, Quindío, por cuanto se rompió el nexo causal entre la omisión y el daño causado en el patrimonio del demandante, circunstancia que exime de toda responsabilidad al citado municipio.*

***Cuarto.** Se declaran como no probadas las demás excepciones propuestas por las entidades demandadas. [...]”¹*

ANTECEDENTES

¹ Fls. 169 – 170 del C. Ppal.



1. La demanda

1.1. Presentación de la demanda

El 30 de enero del 2000 los señores Heliodoro Acevedo Otero, Angelica García de Acevedo, Alba Luz Acevedo García, Heriberto Acevedo García, Rodrigo Acevedo García y Gustavo Acevedo García, mediante apoderado judicial, en ejercicio de la acción de reparación directa prevista en el artículo 86 del C.C.A., presentaron demanda mediante la cual solicitaron que se profirieran las siguientes declaraciones y condenas²:

“2.1. Declárese que la NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE DEFENSA, FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA, EJERCITO NACIONAL, POLICIA NACIONAL) y el MUNICIPIO DE CALARCA QUINDIO, omitieron prestar la protección a que estaban obligados frente al ciudadano HELIODORO ACEVEDO OTERO, en la noche del 27 y madrugada del 28 de enero de 1999, permitiendo que personas sin identificar hurtaran por desocupación(sic) completa el establecimiento mercantil “GRANERO HELIODORO ACEVEDO OTERO” de su propiedad, hubicado (sic) en la calle 39 Nro. 27-56 de la nomenclatura urbana de Calarcá Quindío.

2.2. Que, en consecuencia, LA NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE DEFENSA, FUERZAS MILITARES DE COLOMBIA, EJERCITO NACIONAL, POLICIA NACIONAL) y el MUNICIPIO DE CALARCA, son solidariamente responsables de ese hecho, por lo que están en la obligación de reconocer y pagar al señor HELIODORO ACEVEDO OTERO los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) que recibió por la pérdida total de su establecimiento, como se discrimina en el capítulo VII de esta demanda.

2.3. Los demandados deberán pagar a HELIODORO ACEVEDO OTERO, ANGELICA GARCIA DE ACEVEDO, ALBA LUZ, HERIBERTO, RODRIGO, Y GUSTAVO ACEVEDO ETERO (sic), los perjuicios morales y los (sic) por el daño a la vida de relación, en la forma señalada en el capítulo VII de la demanda.

2.4. Las sumas que se reconozcan a los demandantes por dichos conceptos serán reajustadas al valor teneindo encuesta(sic) el índice de variación de precios al consumidor o al por mayor que certifique el DANE; devengarán intereses corrientes desde el 28 de enero de 1999 y moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia, de acuerdo con la tasa que fije la SUPERINTENDENCIA BANCARIA.

2.5. El valor del gramo oro es el que certifique el BANCO DE LA REPUBLICA para la fecha de ejecutoria de la sentencia. [...]

1.2. Fundamento fáctico

2 Fl. 11 y 11A del C.1.



Los hechos en que se fundan las pretensiones de la demanda, la Sala los sintetiza así:

El señor Heliodoro Acevedo Otero se desempeñaba como comerciante en el municipio de Calarcá, Quindío, en donde era el propietario del establecimiento de comercio denominado “Granero Heliodoro Acevedo Otero”, cuyo objeto era la venta de víveres al por mayor y al detal.

El 25 de enero de 1999 el eje cafetero fue sacudido por un sismo que afectó, entre otros, al municipio de Calarcá. Esta situación fue agravada por el vandalismo que se dio en contra de viviendas y almacenes en general. De esta manera resultó afectado el establecimiento de propiedad del señor Acevedo Otero, el cual se encontraba cerrado y bajo custodia del Ejército Nacional. El 27 de enero de 1999, mediante el documento No. 016 suscrito por el Alcalde de Calarcá, se decretó el toque de queda desde las 9:00 p.m. hasta las 5:00 a.m.

Aproximadamente a las 11:00 p.m. el señor Acevedo Otero fue informado de un grupo de personas que saqueaban en ese momento su establecimiento, por lo cual se trasladó al lugar en compañía de sus hijos y dos empleados de su negocio. Al llegar, uniformados de las Fuerzas Militares les impidieron el paso, ya que tenían acordonado el lugar. En ese momento observaron que su propio negocio estaba siendo saqueado, por lo que solicitaron la intervención de los soldados presentes en el lugar; éstos respondieron que tenían órdenes de no intervenir. Así pues, intentaron proteger sus bienes personalmente, sin embargo, los mismos agentes de las Fuerzas Militares les ordenaron retirarse del lugar.

Debido a lo anterior, el señor Heliodoro Acevedo Otero y sus hijos acudieron al cuartel del Comando de la Policía Nacional con el fin de solicitar protección, a lo que les respondieron que debían defenderse de cualquier manera, pues el Comando de Policía no tenía órdenes de intervenir en los saqueos. De esta manera regresaron al “Granero Heliodoro Acevedo Otero” con el fin de impedir que continuara el saqueo, pero los agentes del Ejército Nacional una vez más les ordenaron no interferir. Esta situación se prolongó hasta la madrugada del 28 de enero de 1999.



El “Granero Heliodoro Acevedo Otero” quedó desprovisto de mercancías, y sin recursos económicos para continuar con su actividad comercial. Según el dicho de la demanda, el valor de los bienes que fueron hurtados durante los hechos descritos, ascendía a más de \$215´000.000.

2. Actuación procesal en primera instancia

2.1. Admisión de la demanda

Mediante auto del 7 de marzo del 2001, el Tribunal Contencioso Administrativo del Quindío admitió la demanda y ordenó tramitarla conforme a ley³. El auto admisorio fue notificado a las entidades demandadas así: el 21 de mayo de 2001 a la Policía Nacional⁴; el 29 de mayo del mismo año al Ejército Nacional; y al Municipio de Calarcá, Quindío el 27 de junio del 2011⁵. Se notificó al Procurador Judicial para Asuntos Administrativos No. 13 el 16 de mayo del 2001⁶.

2.2. Escrito de contestación a la demanda

El 1 de agosto del 2001, el apoderado del Municipio de Calarcá, Quindío presentó su escrito de contestación a la demanda⁷, en el cual se opuso a todas las pretensiones de la demanda. Para sustentar lo anterior manifestó que el Municipio de Calarcá a través de su Alcalde dio cabal cumplimiento a los deberes que le imponen la Constitución Política y la ley, pues actuó como debía hacerlo en vista de la situación de orden público que se presentó; para el efecto anexó fotocopia del Decreto No. 016 del 27 de enero de 1999⁸. En segundo lugar, el apoderado del Municipio pone de presente que el señor Heliodoro Acevedo Otero en ningún momento puso en conocimiento del Alcalde de Calarcá la situación que se

³ Fls. 33 del C.1.

⁴ Fl. 38 del C.1.

⁵ Fl. 47 del C.1.

⁶ Fl. 35 del C.1.

⁷ Fls. 50 – 60 del C.1.

⁸ Fls. 67 – 68 del C.1. en el cual se lee: “*ARTICULO PRIMERO: Decretase el toque de queda en la jurisdicción del municipio de Calarcá a partir del 27 de Enero(sic) de 1999, periodo comprendido entre las 9:00 p.m. y las 5:00 a.m. de la mañana del siguiente día. ARTICULO SEGUNDO: Las personas y vehículos que se encuentren violando lo establecido en el presente decreto serán sancionadas con privación de la libertad hasta por un término de cuarenta y ocho horas (48), conmutables con trabajo social a favor de la comunidad [...]*”



presentó en el establecimiento comercial de su propiedad, pues en todo momento se presentaron ante los agentes de la Policía Nacional y del Ejército Nacional.

Adicionalmente, manifiesta que debido a las condiciones de anormalidad la administración cumplió con su deber de expedir actos administrativos en aras de superar el estado de emergencia. Expuso que para la fecha de los hechos no se prestaban los servicios básicos en el Municipio de Calarcá, lo que hacía más compleja la actuación de las autoridades. Concluyó que *“el Estado no esta (sic) obligado a lo imposible en materia de responsabilidad”*. Adicionalmente, para el apoderado del ente territorial las pruebas allegadas no son suficientes para determinar la cuantía de los daños ocasionados.

Por último el apoderado del Ente Territorial propuso las excepciones que denominó *“falta de legitimación por pasiva”*, *“inexistencia de responsabilidad del Municipio de Calarcá”* y *“fuerza mayor”*.

El 1 de agosto del 2001 la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional presentó escrito de contestación de la demanda⁹, en el cual solicita negar todas las pretensiones de la demanda, toda vez que no se encuentra demostrada la falla del servicio por omisión.

Para fundamentar lo anterior, la apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional comenzó desvirtuando lo que denominó: *“... los mitos que salen a relucir en un desastre natural”*, queriendo significar con ello, entre otras cosas, que en una situación de este talante se suele decir que se evidencian escenas de caos y saqueos, aunque sostiene que son casos aislados; también se cree que se generan epidemias, lo cual no es cierto, según esta apoderada, pues solo se producen malos olores; de igual señala como un mito las escasez de alimentos, pues sostiene que los viveres son las primeras ayudas que se reciben.

Seguidamente expuso que el movimiento telúrico ocurrido en el eje cafetero el 25 de enero de 1999 causó grandes destrozos en Armenia y los municipios cercanos, lo cual desbordó el presupuesto y el grado de alistamiento de las instituciones y

⁹ Fls. 71 – 78 del C.1.



autoridades, concretamente las instalaciones del Comando del Departamento de Policía del Quindío quedaron destruidas, y los medios necesarios para la prestación de un servicio básico de policía sepultados bajo los escombros. Afirmó que ante la demanda de acción de la Policía Nacional el pie de fuerza fue insuficiente, y la situación de orden público se tornó incontrolable por diversos factores.

La apoderada del Ministerio de Defensa – Policía Nacional hizo una descripción de la situación que se vivió en ese momento; expuso lo que denominó “debilidades presentadas dentro de la Policía Nacional”; realizó un recuento de las actividades desplegadas por la entidad tendientes a superar la emergencia, como avisar y solicitar apoyo, remover escombros y rescatar víctimas, instalar un puesto de mando y un centro de atención y valoración médica en el aeropuerto el Edén, y activar frentes de seguridad y servicios de vigilancia, entre otros. En ese orden de ideas, hizo un listado de los decretos expedidos por la Alcaldía de Armenia con el fin de contrarrestar la alteración del orden público y controlar la emergencia. Finalmente, manifestó que un establecimiento de comercio se encuentra expuesto a una serie de contingencias que obligan al comerciante a ser previsor, afirmó que “lo más conveniente es tener el negocio asegurado”, y en especial “protegerlo contra aquellas [contingencias] en las cuales ni el mismo Estado podría garantizar su seguridad, como son los desastres naturales”.

De manera extemporánea, el 27 de septiembre del 2001, el apoderado del Ministerio de Defensa – Ejército Nacional presentó su escrito de contestación de la demanda¹⁰.

El Ministerio Público guardó silencio.

2.3. Adición de la demanda.

El 2 de agosto del 2011 el apoderado de la parte actora presentó escrito en el cual adicionó la demanda, y solicitó¹¹:

¹⁰ Fls. 88 – 90 del C.1.

¹¹ Fl. 84 del C.1.



“Que se libren los siguientes oficios:

1) al señor NOTARIO UNICO del municipio de Matanza, Santander del Sur (Sic), a fin de que se sirva remitir el certificado de matrimonio de Angélica García y Heliodoro Acevedo, celebrado el 30 de enero de 1950 y registrado en esa oficina.

2) Al señor NOTARIO PRIMERO DEL CIRCULO DE BUCARAMANGA, para que se sirva(sic) expedir el certificado de nacimiento de ALBA LUZ y RODRIGO ACEVEDO GARCIA, nacidos en esa ciudad el 5 de junio de 1955 y el 2 de febrero de 1962, respectivamente, inscritos en esa oficina.”

Mediante auto del 7 de noviembre del 2001¹² el Tribunal Administrativo del Quindío admitió la adición de la demanda, el cual fue notificado así: el 28 de febrero del 2002 a la Policía Nacional¹³ y al Ejército Nacional¹⁴; y el 20 de marzo del mismo año al Municipio de Calarcá, Quindío¹⁵. El 5 de marzo del 2002 se notificó al Procurador Judicial para Asuntos Administrativos No. 13¹⁶.

El 25 de abril del 2002 el apoderado del Municipio de Calarcá, Quindío presentó escrito en el cual contestó la adición de la demanda solicitada por la parte actora¹⁷, manifestó que las pruebas solicitadas pretenden demostrar *“asuntos eminentemente civiles de los actores”* y que dicha situación deberá ser valorada en su oportunidad procesal. Afirmó que el Municipio de Calarcá *“se acoge a lo recaudado probatoriamente en el asunto sub-examine”*.

2.4. Periodo probatorio

Por medio del auto de 27 de junio del 2001, el Tribunal Administrativo del Quindío abrió el periodo probatorio y decretó las pruebas pedidas por las partes¹⁸.

2.5. Alegatos de conclusión

El 9 de diciembre del 2002, el Tribunal Administrativo del Quindío corrió traslado a las partes para que presentaran sus respectivos alegatos de conclusión, y al Ministerio Público para que emitiera concepto de fondo¹⁹.

¹² Fl. 97 del C.1.

¹³ Fl. 100 del C.1.

¹⁴ Fl. 103 del C.1.

¹⁵ Fl. 110 del C.1.

¹⁶ Fl. 104 del C.1.

¹⁷ Fl. 112 del C.1.

¹⁸ Fl. 114 – 115 del C.1.

¹⁹ Fl. 118 del C.1.



El 19 de diciembre del 2002, el apoderado del Municipio de Calarcá, Quindío presentó escrito de alegatos de conclusión²⁰ en el cual reiteró lo dicho en la contestación de la demanda, y realizó una serie de precisiones a cada una de las excepciones propuestas.

En primer lugar, manifestó el apoderado del Municipio que la falta de legitimación por pasiva tiene su razón de ser en dos circunstancias plenamente probadas en el proceso, esto es, por un lado la expedición del Decreto No. 016 del 27 de enero de 1999 por parte del Alcalde Municipal; y por otro lado, el hecho que la entidad territorial no tuvo conocimiento de los hechos que sucedieron en el “Granero Heliodoro Acevedo Otero”. En segundo lugar, afirmó que el Alcalde de Calarcá actuó con total apego a la Constitución y a la Ley, por esto no existe elementos de juicio para endilgarle responsabilidad, así las cosas, consideró que se encontraban acreditados los hechos constitutivos de la excepción que denominó “inexistencia de responsabilidad del Municipio de Calarcá”. Por último, en relación a la “fuerza mayor” consideró que “ante la existencia de un fenómeno de la naturaleza, contra la cual el ser humano se encuentra absolutamente impedido” se rompe el nexo causal entre el daño y la actuación del Municipio de Calarcá.

Finalmente, el apoderado del Municipio solicitó, de un lado, la aplicación del principio *iura novit curia*, y del otro, declarar probadas las excepciones propuestas y no acceder a las pretensiones de la demanda.

El 17 de enero del 2003, el apoderado de la parte actora presentó su escrito de alegatos de conclusión²¹, en el cual manifestó que las pruebas que obran en el proceso dan cuenta de la omisión de las autoridades al no proteger los bienes del señor Heliodoro Acevedo Otero. Afirmó el apoderado que si bien es cierto que el Alcalde de Calarcá expidió el Decreto No. 016 del 27 de enero de 1999, era su obligación hacerlo cumplir, para lo cual debió disponer todo lo necesario. La Policía Nacional por su parte, debía conocer dicho Decreto de toque de queda y hacerlo cumplir. En cuanto al Ejército Nacional, concluye el apoderado de la parte actora, que su responsabilidad es mayor toda vez que estando en el lugar de los

²⁰ Fls. 119 – 122 del C. 1.

²¹ Fl. 123 – 124 del C. 1.



hechos, se limitó a observar lo que ocurría sin hacer nada por impedir el robo de las mercancías del señor Heliodo Acevedo Otero.

Anexó el apoderado de la parte actora certificado de nacimiento de los señores Alba luz y Rodrigo Acevedo García, y solicitó tener a la señora Angela García como compañera permanente del señor Heliodoro Avecedo Otero, toda vez que no aportó registro de matrimonio. Frente al documento que denominó “*sobre pérdidas y ganancias e inventario del negocio*”, manifestó que no requiere reconocimiento notarial o judicial “*por no ser documento dispositivo emanado de tercero y la parte contraria no lo tachó o protestó ni solicitó su rectificación*”, sin embargo aporta dicho documento auténticado, con firma adicional.

Las demás partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

3. Sentencia de primera instancia

El día 28 de septiembre del 2004, el Tribunal Contencioso Administrativo del Quindío profirió sentencia de primera instancia²² mediante la cual decidió declarar probada la excepción “Inexistencia de responsabilidad” propuesta por el Municipio de Calarcá. Sobre la cual, en el fallo se afirma:

“[...] el municipio de Calarcá acreditó debidamente que obró de conformidad con los mandatos constitucionales y legales [...] mediante la expedición del Decreto No. 016 de enero 27 de 1999 “Por medio del cual se decreta el toque de queda en el municipio de Calarcá”. Una vez expedido el mencionado decreto, quedó en manos de las demás autoridades el asegurar el cumplimiento del mismo a fin de conjurar la crisis que con motivo del sismo se vivía entonces.

De lo anterior se desprende que al demostrar que se tomaron las medidas necesarias para contrarrestar la alteración del orden público, se exime de responsabilidad el(sic) Municipio de Calarcá, Quindío [...]”²³

El Tribunal resolvió declarar la responsabilidad de la Policía Nacional, para lo cual, en relación con la actividad probatoria del apoderado de esta institución afirmó:

²² Fl. 150 - 170 del C. Ppal.

²³ Fl. 164 del C. Ppal.



“[...] no hizo mayor referencia al caso concreto para desvirtuar la responsabilidad que se le endilga. Nótese que en el escrito que obra los folios 73 y 75 del cuaderno principal hace referencia al Municipio de Armenia, pero no al de Calarcá, Quindío.

[...] pese a la falta de personal, la disponibilidad del recurso humano debió encaminarse aquella noche, a prevenir daños mayores con el saqueo que se efectuaba en los establecimientos aledaños a la galería [...]

En estos casos, como ya se expuso, debe responderse según el grado de emergencia de la situación que deberá ser atendida, en otras palabras [...] se debía controlar el saqueo que esa noche se estaba realizando al establecimiento de comercio aquí pluricitado.”²⁴

Sobre la omisión del deber de la Policía Nacional de hacer cumplir el toque de queda, el Tribunal manifiesta:

“Por otra parte, en términos administrativos, la Policía Nacional tenía el deber legal de hacer cumplir el toque de queda proferido por el Alcalde Municipal, que empezaba a regir la noche misma del saqueo.”²⁵

Y sobre la responsabilidad del Ejército Nacional se lee:

“El Ejército Nacional no sólo tuvo la oportunidad, sino que además tuvo la capacidad militar y logística necesaria para reaccionar ante el saqueo del establecimiento de comercio. Se limitaron a observar desde la distancia y se limitaban a solicitarle a las personas que se fueran para sus casas, porque había toque de queda, pero sin acciones concretas contra los vándalos saqueadores.”²⁶

Así las cosas, considera que el Ejército Nacional y a Policía Nacional son solidariamente responsables de los daños ocasionados al señor Heliodoro Acevedo Otero, por la falla del servicio.

Por lo anterior, condenó a la Nación – Ministerio de Defensa – Fuerzas Militares – Ejército Nacional y Policía Nacional en abstracto, pues considera que la cuantía del daño antijurídico sufrido por el señor Heliodoro Acevedo Otero no fue plenamente demostrada en el proceso.

La magistrada María Luisa Echeverri Gómez salvó el voto, toda vez que a su juicio, el fallo rompe con la línea jurisprudencial seguida por el Tribunal, por cuanto ha venido aplicando el régimen de la “falla relativa del servicio”, basado en el

²⁴ Fls. 165 – 166 del C. Ppal.

²⁵ Fl. 166 del C.1.

²⁶ Fls. 167 – 168 del C.1.



aforismo “a lo imposible nadie puede ser obligado”. Manifiesta que el pie de fuerza y el material logístico resultaban insuficientes frente a la magnitud de la catástrofe, especialmente si no se probó que los demandantes merecían protección o vigilancia especial.

4. Recurso de Apelación

El apoderado de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, interpuso recurso de apelación el 6 de octubre del 2004 contra la sentencia de primera instancia²⁷. Mediante auto del 22 de octubre del mismo año, el Tribunal Administrativo del Quindío concedió el recurso en el efecto suspensivo²⁸.

El 15 de octubre del 2004, el apoderado de la entidad recurrente sustentó el recurso, en el cual solicitó revocar la sentencia recurrida y negar las pretensiones de la demanda²⁹.

Para el efecto, el apoderado de la Policía Nacional comenzó por reiterar los argumentos expuestos en la contestación de la demanda. Seguidamente manifestó que el ordenamiento jurídico colombiano impone a esta entidad dos tipos de obligaciones, la primera clase nace de la función preventiva, y la segunda derivada de la necesidad “*de asegurar que una vez alterado el orden, intervendrá oportuna y eficazmente*”. Así debe determinarse cuál fue la obligación incumplida por la entidad para establecer su responsabilidad; en este caso, a juicio del recurrente, la Policía Nacional “*estuvo presta a llevar a cabo las medidas adoptadas por las diferentes autoridades nacionales y municipales, sin que hubiese logrado evitar saqueos y destrucción de bienes por parte de la turba incontrolable*”. Manifestó que tal situación se conoce como “*falla relativa del servicio*”, basada en el aforismo “*a lo imposible nadie puede ser obligado*”.

Se pronunció el apoderado de la Policía Nacional sobre la afirmación del Tribunal según la cual la defensa de esta entidad se basó en lo ocurrido en la ciudad de Armenia. Para el apoderado de la entidad recurrente, la mención en cuestión es

²⁷ Fl. 174 del C. Ppal.

²⁸ Fl. 177 del C. Ppal.

²⁹ Fls. 178 – 189 del C. Ppal.



coherente, pues en esta ciudad se encontraba la Central de Policía Departamental, la cual resultó destruida totalmente. Lo anterior requirió la mayor cantidad de personal posible perteneciente a esta institución, para repartirlo proporcionalmente según los daños causados y con el objetivo claro de proteger la vida y la integridad de las personas. Adicionalmente, afirmó el recurrente que el señor Heliodoro Acevedo Otero solicitó colaboración de las autoridades, sin embargo no está probado que su situación *“impusiera una protección especial, dentro de un contexto de caos pos terremoto”*. Concluyó manifestando que solo podrá imputarse responsabilidad al Estado por omisión cuando estando en capacidad de actuar, no lo hace.

5. Trámite de la segunda instancia

El 22 de marzo de 2005, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado admitió el recurso de apelación referido³⁰.

A su vez, mediante auto de 18 de julio de 2005, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público por el término común de 10 días, para que presentaran sus alegatos de conclusión y rindiera concepto respectivamente³¹.

El 5 de agosto de 2005, el apoderado de la la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional presentó su escrito de alegatos de conclusión³², en el cual reiteró lo dicho en el recurso de apelación. Considera que además de contradecir la realidad procesal, la sentencia de primera instancia contradice también la jurisprudencia del propio Tribunal. Afirma el apoderado de la entidad que en casos como éste, es deber de las autoridades dedicarse en primer lugar *“a salvar vidas antes que bienes materiales”*; manifiesta además que la entidad tomó las medidas necesarias para hacer frente *“al desastre natural y sus consecuencias, dando prioridad a la vida de las personas sobrevivientes y lesionadas”*; por lo anterior considera que le correspondía a cada persona cuidar sus bienes materiales.

³⁰ Fl. 193 del C. Ppal.

³¹ Fl. 197 del C. Ppal.

³² Fls. 199 – 201 del C. Ppal.



Finalmente, manifestó el apoderado de la Policía Nacional que se acusa a esta entidad por no hacer cumplir el toque de queda, lo que a su juicio es desconocer la realidad, ya que *“la totalidad de la población se encontraba en la (sic) calles por la destrucción de sus viviendas y el miedo a ingresar a ellas, ante la amenaza de derrumbe”*.

El 9 de agosto del 2005 la apoderada de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional presentó escrito de alegatos de conclusión³³, en el cual manifestó que en primer lugar los hechos son producto de la acción de extraños, lo que configura el hecho exclusivo de un tercero como causal eximente de responsabilidad. Y en segundo lugar, consideró que no existe relación entre el daño y la actuación de la administración, pues aquel no le es imputable a la entidad; relacionó las funciones encargadas a las Fuerzas Militares y concluyó que son diferentes a las asignadas a los demás servidores públicos; solicitó citar a la Policía Nacional con el fin de que ejerciese su derecho a la defensa. Finalmente, en lo que denominó “razones de orden presupuestal”, la apoderada de la entidad consideró que la demanda no debió dirigirse contra el Ministerio de Defensa, pues a su juicio, tanto esta entidad como la Policía Nacional manejan su propio presupuesto.

El Ministerio Público emitió concepto el 24 de agosto del 2005³⁴, en el cual consideró que ninguna de las entidades demandadas incurrió en “falla del servicio por omisión, título de imputación que solo hubiese sido posible aplicar si los hechos alegados por la parte actora se hubieran sucedido bajo un contexto de normalidad, pero como quiera que los mismos ocurrieron en condiciones de una ostensible anormalidad, derivada de la tragedia originada por el movimiento telúrico del 25 de enero de 1999...”: por lo anterior solicita que se revoque la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío.

Sobre la responsabilidad del Municipio de Calarcá, el Ministerio Público expresó:

“[...] no puede imputársele un actuar omisivo; por el contrario y conforme a lo probado en el proceso, se tiene la certeza de que el ejecutivo municipal, ante la

³³ Fls. 204 – 211 del C. Ppal.

³⁴ Fls. 218 – 240 del C. Ppal.



día 9 de mayo de 2013 para realizar una audiencia de conciliación judicial³⁹. El 9 de mayo del 2013 se hicieron presentes a la audiencia de conciliación la apoderada del Ministerio de Defensa⁴⁰; el apoderado del Municipio de Calarcá quien manifestó no tener fórmula conciliatoria⁴¹; y el apoderado de la parte actora quien manifestó no tener ánimo conciliatorio⁴².

El proceso entró al Despacho para elaborar proyecto de sentencia el 24 de junio del 2013⁴³.

Mediante auto del 12 de junio 2014 la Sala ordenó, de oficio, que se oficiara a la Registraduría Nacional del Estado Civil, para que enviara al expediente los registros civiles de nacimiento de Rodrigo Acevedo García y Alba Lucía Acevedo García; así como el registro civil de matrimonio de Heliodoro Acevedo y Angélica García.

Mediante oficio COD 514⁴⁴, la Registraduría Nacional del Estado Civil, dijo remitir el registro civil de nacimiento del señor RODRIGO ACEVEDO GARCIA, sin embargo, el registro aportado con ese oficio corresponde al de una persona completamente ajena a este proceso; de otra parte, manifestó que no encontró en su base de datos el registro civil de matrimonio de Heliodoro Acevedo y Angélica García. En cuanto atañe al registro civil de nacimiento de Alba Lucía Acevedo, éste fue presentado por el apoderado de la parte actora mediante memorial radicado el 6 de agosto de 2014.⁴⁵

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Antes de entrar en el debate del asunto, la Sala establece la vocación de doble instancia del presente proceso. De acuerdo con el artículo 31 de la Carta Política

³⁹ Fl. 250 del C. Ppal.

⁴⁰ Fl. 283 del C. Ppal.

⁴¹ Fl. 284 del C. Ppal.

⁴² Fl. 285 del C. Ppal.

⁴³ Fl. 288 del C. Ppal.

⁴⁴ Fl.296 del C. Ppal.

⁴⁵ Fls. 302 y 303 C. Ppal.



se reconoce el principio de la doble instancia, cuyo carácter debe respetar la garantía de acceso efectivo de la administración de justicia, sin que esto implique su carácter absoluto. Por lo tanto, se precisa tener en cuenta que la jurisdicción y competencia del juez se determinan “con fundamento en la situación de hecho existente en el tiempo de la demanda”, en aplicación de la denominada “perpetuatio jurisdictionis”. En ese sentido, para la época en que se presentó la demanda, 30 de enero del 2000, la norma procesal aplicable era el decreto 597 de 1988, en atención a lo establecido en el párrafo del artículo 164 de la ley 446 de 1998⁴⁶, de tal manera que la cuantía para que un proceso de reparación directa tuviera una vocación de doble instancia era de \$26´390.000.

Al revisar las pretensiones de la demanda, se encuentra que la parte actora solicitó por concepto daño emergente, los cuales calculó en un valor de \$216´219.870. Como se señaló, la cuantía para que se pueda deducir la vocación de doble instancia, que se corrobora con la admisión del recurso de apelación por el Despacho y que no fue discutido por las partes en dicha instancia, se encuentra superada para el presente caso lo que permite que el asunto sí pueda acceder a la doble instancia ante esta Corporación⁴⁷.

2. Objeto del Recurso

El análisis de la impugnación se limitará a los argumentos expuestos por el apoderado de la parte actora, en el recurso de apelación único, conforme a lo previsto por el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil⁴⁸; específicamente se concretará en verificar si, como lo afirma el recurrente, la Policía no estaba obligada a lo imposible, como quiera que la turba que realizó los hechos en los que resultó lesionado el patrimonio del demandante, era incontrolable.

Para resolver lo que corresponda, en primer lugar la Sala se ocupará en primer lugar de los presupuestos para establecer la responsabilidad del Estado; luego se

⁴⁶ El párrafo del artículo 164 de la ley 446 de 1998 establece: “Mientras entran a operar los Juzgados Administrativos continuarán aplicándose las normas de competencia vigentes a la sanción de la presente ley”. Debe tenerse en cuenta que la cuantía es uno de los factores o normas de competencia.

⁴⁷ En este sentido puede verse la sentencia de 18 de febrero de 2010, Exp.18143.

⁴⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 21060.



analizarán las obligaciones que tiene el Estado en situaciones de anormalidad como las que se presentaron dentro de los días siguientes al terremoto ocurrido en las ciudades de Armenia y Calarcá, entre otras, el 25 de enero de 1999; después se relacionaran las pruebas obrantes en el proceso; y finalmente, se analizará el caso concreto.

3. Presupuestos para la configuración de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “*constitucionalización*”⁴⁹ de la responsabilidad del Estado⁵⁰ y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados⁵¹ y de su patrimonio⁵², sin distinguir su condición, situación e interés⁵³. De esta forma se reivindica el sustento doctrinal según el cual la “*acción*

⁴⁹ En precedente jurisprudencial constitucional se indica: “*El Estado de Derecho se funda en dos grandes axiomas: El principio de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado. La garantía de los derechos y libertades de los ciudadanos no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño antijurídico o lesión lo repare íntegramente*”. Corte Constitucional. Sentencia C-832 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil.

⁵⁰ La “*responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización*”. Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 1996. MP Alejandro Martínez Caballero. Postura que fue seguida posteriormente, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “*consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos*”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil.

⁵¹ Derechos e intereses que constitucional o sustancialmente reconocidos “*son derechos de defensa del ciudadano frente al Estado*”. ALEXY, Robert. “*Teoría del discurso y derechos constitucionales*”, en VÁSQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, pág. 49.

⁵² “*La responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro ordenamiento jurídico tiene como fundamento un principio de garantía integral del patrimonio de los ciudadanos*”. Corte Constitucional. Sentencia C-832 de 2001. MP Rodrigo Escobar Gil.

⁵³ La “*razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal*”. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 26 de enero de 2006. Exp: AG 2001-0213. CP Ruth Stella Correa



administrativa se ejerce en interés de todos: si los daños que resultan de ella, para algunos, no fuesen reparados, éstos serían sacrificados por la colectividad, sin que nada pueda justificar tal discriminación; la indemnización restablece el equilibrio roto en detrimento de ellos⁵⁴. Así también lo sostiene otro sector de la doctrina:

“La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁵⁵; 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 público⁵⁶.”

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución Política, la cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado⁵⁷ tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública⁵⁸ tanto por la acción, como por la omisión de

Palacio. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *“Essai d une théorie general de la responsabilité civile considerée en sa doublé fonction de garantie et de peine privée”*. Paris, 1947.

⁵⁴ RIVERO, Jean. *“Derecho administrativo”*. 9ª ed. Caracas, Universidad Central de Venezuela, 1984, pág. 293. Puede verse también esta construcción doctrinal en: BERLIA. *“Essai sur les fondements de la responsabilité en droit public francais”*, en *Revue de Droit Public*, 1951, p.685; BÉNOIT, F. *“Le régime et le fondement de la responsabilité de la puissance publique”*, en *JurisClasseur Publique*, 1954. T.I, V.178.

⁵⁵ *“La responsabilidad, a diferencia de la expropiación, no representa un instrumento en manos de la Administración para satisfacer el interés general, una potestad más de las que ésta dispone al llevar a cabo su actividad, sino un mecanismo de garantía destinado a paliar, precisamente, las consecuencias negativas que pueda generar dicha actividad. La responsabilidad, por así decirlo, no constituye una herramienta de actuación de la Administración, sino de reacción, de reparación de los daños por ésta producidos”*. MIR PUIGPELAT, Oriol. *“La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema”*. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, pág. 120.

⁵⁶ MIR PUIGPELAT, Oriol. *“La responsabilidad patrimonial...”* Op. cit. págs. 120 y 121.

⁵⁷ *“3- Hasta la Constitución de 1991, no existía en la Constitución ni en la ley una cláusula general expresa sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. Sin embargo, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y, en especial, del Consejo de Estado encontraron en diversas normas de la constitución derogada -en especial en el artículo 16- los fundamentos constitucionales de esa responsabilidad estatal y plantearon, en particular en el campo extracontractual, la existencia de diversos regímenes de responsabilidad, como la falla en el servicio, el régimen de riesgo o el de daño especial. Por el contrario, la actual Constitución reconoce expresamente la responsabilidad patrimonial del Estado”*. Corte Constitucional. Sentencia C-864 de 2004. MP Jaime Araújo Rentería. Puede verse también: Corte Constitucional. Sentencia C-037 de 2003. MP Álvaro Tafur Gálvis.

⁵⁸ 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”*. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 21 de octubre de 1999. Exps: 10948-11643. CP Alier E. Hernández Enríquez. Es, pues *“menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un*



un deber normativo⁵⁹.

En cuanto a la imputación, se exige analizar dos esferas: la fáctica y la jurídica; en ésta última se determina la atribución conforme a un deber jurídico, que opera de acuerdo con los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla en la prestación del servicio, daño especial y riesgo excepcional. Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, a este respecto en el precedente jurisprudencial constitucional se sostiene:

“La superioridad jerárquica de las normas constitucionales impide al legislador diseñar un sistema de responsabilidad subjetiva para el resarcimiento de los daños antijurídicos que son producto de tales relaciones sustanciales o materiales que se dan entre los entes públicos y los administrados. La responsabilidad objetiva en el terreno de esas relaciones sustanciales es un imperativo constitucional, no sólo por la norma expresa que así lo define, sino también porque los principios y valores que fundamentan la construcción del Estado según la cláusula social así lo exigen”⁶⁰.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad⁶¹, según el cual, la indemnización

título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Sentencia del 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. MP Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil; C-918 de 2002. MP Eduardo Montealegre Lynett.

⁵⁹ *“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 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. Si una acción que pretende presentarse como acción administrativa no puede ser legitimada por un precepto jurídico que prevé semejante acción, no podrá ser comprendida como acción del Estado”. MERKL, Adolfo. “Teoría general del derecho administrativo”. México, Edinal, 1975. Págs. 212 y 213.*

⁶⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-043 de 2004. MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶¹ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: *“Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario,*



del daño antijurídico cabe cargarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica⁶². Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las *“estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas”*⁶³.

En este orden de ideas, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que *“parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”*⁶⁴. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la *“atribución”*, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de *“cuándo un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta”*⁶⁵.

sólo una imputación dictaminadora (*imputatio diiudicatoria*). KANT, I. *“La metafísica de las costumbres”*. Madrid, Alianza, 1989. Pág. 35. En nuestro precedente jurisprudencial constitucional se sostiene: *“La jurisprudencia nacional ha recabado en ello al sentar la tesis de que la base de la responsabilidad patrimonial del Estado la constituye la imputabilidad del daño. En efecto, con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Corte Constitucional ha sostenido que la responsabilidad patrimonial del Estado y de las demás personas jurídicas públicas se deriva de la imputabilidad del perjuicio a una de ellas, lo cual impide extenderla a la conducta de los particulares o a las acciones u omisiones que tengan lugar por fuera del ámbito de la administración pública”*. Corte Constitucional. Sentencia C-254 de 2003. MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶² El *“otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad pública compromete al Estado con sus resultados”*. Corte Constitucional. Sentencia C-254 de 2003. MP Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁶³ *“Tenía razón Welzel al considerar que el Derecho debe respetar estructuras antropológicas como la capacidad de anticipación mental de objetivos cuando se dirige al hombre mediante normas. Desde luego, si el ser humano no tuviera capacidad de adoptar o dejar de adoptar decisiones teniendo en cuenta motivos normativos, sería inútil tratar de influir en el comportamiento humano mediante normas prohibitivas o preceptivas”*. MIR PUIG, Santiago. *“Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”*, en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 05-05-2003 [<http://criminet.urg.es/recpc>], págs. 6 y 7.

⁶⁴ *“El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionadas por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre”*. GIMBERNAT ORDEIG, E. *“Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad”*. Madrid, 1990. Págs. 77 y ss.

⁶⁵ MIR PUIG, Santiago. *“Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”*. Op., cit., pág. 7.



Esto, sin duda, es un aporte, que se encuentra descrito por Larenz cuando afirma la necesidad de *“excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar”*⁶⁶. Con lo anterior, se logra superar definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no⁶⁷. Es más, se sostiene doctrinalmente *“que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños”*⁶⁸.

Esta tendencia es la que marcó el precedente jurisprudencial constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación -desde la perspectiva de la imputación objetiva- a la posición de garante de la administración, donde la exigencia del principio de proporcionalidad⁶⁹ es necesario para considerar si había

⁶⁶ LARENZ, K. *“Hegelszurechnungslehre”*, en MIR PUIG, Santiago. *“Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal”*, op., cit. Pág. 7.

⁶⁷ JAKOBS, G. *“La imputación objetiva en el derecho penal”*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1994. Sin embargo, como lo sostiene el precedente de la Sala: *“De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo... No obstante que la norma constitucional hace énfasis en la existencia del daño antijurídico como fuente del derecho a obtener la reparación de perjuicios siempre que el mismo le sea imputable a una entidad estatal, dejando de lado el análisis de la conducta productora del hecho dañoso y su calificación como culposa o no, ello no significa que la responsabilidad patrimonial del Estado se haya tornado objetiva en términos absolutos, puesto que subsisten los diferentes regímenes de imputación de responsabilidad al Estado que de tiempo atrás han elaborado tanto la doctrina como la jurisprudencia”*. Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 24 de febrero de 2005. Exp: 14.170. CP Ramiro Saavedra Becerra.

⁶⁸ MIR PUIGPELAT, Oriol. *“La responsabilidad patrimonial...”* Op. cit. Pág. 171.

⁶⁹ *“El principio de proporcionalidad se compone de tres subprincipios: el principio de idoneidad; el de necesidad y el de proporcionalidad en sentido estricto. Estos principios expresan la idea de optimización... En tanto que exigencias de optimización, los principios son normas que requieren que algo sea realizado en la mayor medida de lo posible, dadas sus posibilidades normativas y fácticas. Los principios de idoneidad y de necesidad se refieren a la optimización relativa a lo que es fácticamente posible por lo que expresan la idea de optimalidad de Pareto. El tercer*



lugar a la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico y así motivar el juicio de imputación.

“... hay deberes que proceden de instituciones básicas para la estructura social (competencia institucional) y que le son impuestas al ciudadano por su vinculación a ellas. Por ejemplo, las relaciones entre padres e hijos y ciertas relaciones del Estado frente a los ciudadanos. Estos deberes se caracterizan, porque el garante institucional tiene la obligación de configurar un mundo en común con alguien, de prestarle ayuda y protegerlo contra los peligros que lo amenacen, sin importar que el riesgo surja de un tercero o de hechos de la naturaleza. Vg. El padre debe evitar que un tercero abuse sexualmente de su hijo menor y si no lo hace, se le imputa el abuso.

Los deberes institucionales se estructuran aunque el garante no haya creado el peligro para los bienes jurídicos y se fundamentan en la solidaridad que surge por pertenecer a ciertas instituciones básicas para la sociedad. Se trata de deberes positivos, porque contrario a los negativos en los cuales el garante no debe invadir ámbitos ajenos, en éstos debe protegerlos especialmente contra ciertos riesgos^{70,71}.

16. En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de sí una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante⁷².

subprincipio, el de proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la optimización respecto de las posibilidades normativas. Las posibilidades normativas vienen definidas, fundamentalmente, por la concurrencia de otros principios; de modo que el tercer subprincipio podría formularse mediante la siguiente regla: Cuanto mayor ser el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro. Esta regla puede denominarse: “ley de la ponderación” (subrayado fuera de texto). ALEXY, Robert. “Teoría del discurso y derechos constitucionales”, en VÁSQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). Cátedra Ernesto Garzón Valdés., ob., cit., pág. 62.

⁷⁰ Cfr. Günther Jakobs. Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre (studienausgabe). 2 Auflage. Walter de Gruyter. Berlin. New York. 1993. Pags. 796 y ss.

⁷¹ Corte Constitucional. Sentencia SU-1184 de 2001. MP Eduardo Montealegre Lynett.

⁷² Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. MP Eduardo Montealegre Lynett.



Dicha formulación no supone, y en esto es enfática la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal⁷³, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a *“una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse... que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales”*⁷⁴.

Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que una vez demostrado el daño antijurídico, se analice la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. La atribución jurídica debe hacerse en un solo título de imputación; en primer lugar, debe examinarse en cada caso si el elemento fáctico constituye una la falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos⁷⁵, que en muchas ocasiones no se reducen al ámbito negativo, sino que se expresan como deberes positivos en los que la procura o tutela eficaz de los derechos, bienes e intereses jurídicos es lo esencial para que se cumpla con la cláusula del Estado Social y Democrático de Derecho.

En segundo lugar, sí no es posible atribuir la responsabilidad al Estado por la falla en el servicio, debe examinarse a continuación si los elementos fácticos del caso

⁷³ *“La profesora BELADIEZ comparte sin reservas la preocupación por los excesos que desfiguran la institución, admite que con alguna frecuencia se producen <<resultados desproporcionados e injustos>> para la Administración e insiste en advertir que la responsabilidad objetiva no es un seguro universal que cubra todos los daños que se produzcan con ocasión de las múltiples y heterogéneas actividades que la Administración lleva cotidianamente a cabo para satisfacer los intereses generales”*. LEGUINA VILLA, Jesús. “Prólogo”, en BELADIEZ ROJO, Margarita. *“Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos. Con particular referencia a los daños que ocasiona la ejecución de un contrato administrativo”*. Madrid, Tecnos, 1997, p.23.

⁷⁴ MIR PUIGPELAT, Oriol. *“La responsabilidad patrimonial...”*. Op. cit. Pág. 204.

⁷⁵ Merkl ya lo señaló: *“El hombre jurídicamente puede hacer todo lo que no le sea prohibido expresamente por el derecho; el órgano, en fin de cuentas, el estado, puede hacer solamente aquello que expresamente el derecho le permite, esto es, lo que cae dentro de su competencia. En este aspecto el derecho administrativo se presenta como una suma de preceptos jurídicos que hacen posible que determinadas actividades humanas se atribuyan a los órganos administrativos y, en último extremo, al estado administrador u otros complejos orgánicos, como puntos finales de la atribución. El derecho administrativo no es sólo la conditio sine qua non, sino conditio per quam de la administración”*. MERKL, Adolfo. *“Teoría general del derecho administrativo”*. México, Edinal, 1975. Pág. 211.



concreto permiten la imputación objetiva, a título de daño especial o riesgo excepcional.

Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el daño antijurídico y la imputación (desde el ámbito fáctico y jurídico).

Bajo la anterior óptica la Sala estudiará el asunto, previo análisis de las obligaciones del Estado frente a actos de desastre y del material probatorio obrante en el expediente.

4. Obligaciones del Estado ante la ocurrencia de actos calificados como de desastre o calamidad pública

Para determinar las obligaciones del Estado, la Sala se dispone a constatar si hay deberes normativos establecidos para cada uno de las entidades públicas que fueron demandadas en el *sub lite*, a propósito de hechos como el terremoto ocurrido el 25 de enero de 1999.

Lo primero que observa la Sala es que la calificación de la magnitud y dimensión de una situación de desastre le corresponde a entidades del Nivel Nacional, así lo determina el Decreto 919 de 1989, mediante el cual se organizó el Sistema Nacional de Prevención y Atención de Desastres. El artículo 18 de este Decreto establece:

“Artículo 18. DEFINICIÓN DE DESASTRE. Para efectos del presente estatuto, se entiende por desastre el daño grave o la alteración grave de las condiciones normales de vida en un área geográfica determinada, causada por fenómenos naturales y por efectos catastróficos de la acción del hombre en forma accidental, que requiera por ello de la especial atención de los organismos del Estado y de otras entidades de carácter humanitario o de servicio social.”



A su turno, el artículo 19 del mismo Decreto prescribe que:

“Artículo 19. DECLARATORIA DE SITUACIÓN DE DESASTRE. *El Presidente de la República declarará mediante Decreto y previo concepto del Comité Nacional para la Prevención y Atención de Desastres, la existencia de una situación de desastre, y en el mismo acto la clasificará según su magnitud y efectos, como de carácter nacional, departamental, intendencial, comisarial, distrital o municipal.”*

También se observa que ese Decreto regula aspectos tendientes a instaurar un régimen jurídico y normativo especial tendiente a la restauración de la normalidad, en aspectos económicos y de reconstrucción; pero nada advierte sobre la vigilancia que se debe ejercer en tales situaciones de Desastre, para proteger a las personas y sus bienes. Así se desprende de la literalidad del artículo 24 que reza:

“Artículo 24. REGIMEN NORMATIVO ESPECIAL PARA SITUACIONES DE DESASTRE. *Declarada una situación de desastre conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de este estatuto, en el mismo Decreto se determinará, de acuerdo con su carácter, magnitud y efectos, las normas legales aplicables en materia de contratos, control fiscal de recursos, adquisición y expropiación, ocupación y demolición, imposición de servidumbres, solución de conflictos, moratoria o refinanciación de deudas, incentivos de diverso orden para la rehabilitación, la reconstrucción y el desarrollo, administración y destinación de donaciones, y autorización, control, vigilancia e inversión de los bienes donados, de que tratan los artículos subsiguientes, que específicamente se elijan y precisen”.*

Sin embargo, este mismo Decreto Establece que al margen de lo allí dispuesto, en el régimen del nivel Departamental y Municipal subsisten algunas obligaciones, así se desprende de lo establecido en el artículo 52 :

“Artículo 52. REGIMEN PARA SITUACIONES DE DESASTRE O CALAMIDAD DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES. *Independientemente del régimen previsto en este Decreto, los órganos competentes de las entidades territoriales podrán adoptar un régimen propio sobre situaciones de desastre o calamidad en sus respectivos territorios”.*

En desarrollo de la normativa transcrita, el Gobierno Nacional, con ocasión del terremoto ocurrido el 25 de enero de 1999, expidió el decreto 182 de esa misma fecha en cuyos artículos primero y segundo se dispuso:

ARTICULO 1o. *Declárase la existencia de una situación de desastre de carácter nacional, en los siguientes municipios:
En el Departamento del Quindío: Armenia, Calarcá, Córdoba, La Tebaida, Circasia, Filandia, Montenegro, Pijao, Quimbaya, Salento, Buenavista
En el Departamento de Risaralda: Pereira, Dosquebradas y Santa Rosa de Cabal.*



*En el Departamento del Valle del Cauca: Obando, Ulloa, Caicedonia y Alcalá.
En el Departamento del Tolima: Cajamarca y Fresno.*

ARTICULO 2o. *Será de aplicación en los municipios señalados en el artículo anterior el régimen normativo especial para situaciones de desastre contemplado en los artículos 24 y siguientes del decreto 919 de 1989, así como lo dispuesto por el artículo 56 del decreto 1909 de 1992 y demás disposiciones concordantes. Igualmente se dará aplicación a las normas en materia de vivienda.*

A su vez se encuentra que, respecto de la responsabilidad de las Alcaldías municipales, la Resolución 9960 del 13 de noviembre de 1992, expedida por el Ministerio de Defensa- Policía Nacional, dispone en su artículo 163, a propósito de las Calamidades Públicas, que:

“La primera autoridad para el manejo de los procesos de prevención, atención y recuperación en cada jurisdicción es el alcalde con su comité local de emergencia”.

En relación con las obligaciones de la Policía en situaciones de Calamidad Pública también la Resolución 9960 en el mismo artículo 163 establece:

“Corresponde a la Policía Nacional conocer y estar preparada para la aplicación del Plan Nacional de Prevención y Atención de Desastres, con el fin de controlar situaciones eventuales con ocasión de fenómenos naturales y accidentes provocados por terremotos, inundaciones, maremotos, contaminación, incendios y explosiones (Decreto 919 de 1989)”.

Y el artículo 165 de esa misma Resolución dispone:

ARTICULO 165. ACTUACION DE LA POLICIA. *La Policía Nacional cumplirá las siguientes misiones generales en la atención de emergencias:*

- 1. Prevenir y eliminar las perturbaciones de la seguridad, tranquilidad y salubridad públicas, así como propender por la protección de los recursos naturales y el medio ambiente.*
- 2. Velar por la seguridad del área afectada, garantizando la protección de la vida, honra y bienes de las personas damnificadas.*

Ahora bien, en relación con las funciones que desempeña el Ejército en situaciones de Calamidad Pública, esta misma Resolución, expedida por el Ministerio de Defensa, establece quiénes integran los comités regionales y locales de emergencia así:



“ARTICULO 164. COMITE LOCAL DE EMERGENCIA.

Emergencia está conformado por:

1. Alcalde.
2. *Coordinador Defensa Civil.*
3. *Coordinador Cruz Roja.*
4. *Jefe de Servicio de Salud.*
5. *Representantes de asociaciones y gremios.*
6. *Representantes entidades de desarrollo.*
7. *Jefe de la Oficina de Planeación.*
8. Comandante militar.
9. Comandante Policial.” [Subrayado fuera de texto]

Las normas anteriormente transcritas constituyen el marco normativo que regula las obligaciones de la entidades públicas en los distintos niveles, en caso de situaciones de desastre o calamidad pública; contexto que será puesto en relación con los hechos que dieron lugar a la demanda que dio inicio a este proceso, en el acápite dedicado al análisis del caso concreto, una vez se haya reseñado el acervo probatorio que obra en el expediente.

5. Hechos probados

Con fundamento en el acervo probatorio que obra en el expediente, la Sala encuentra acreditados los siguientes hechos:

- a. La calidad de comerciante del señor Heliodoro Acevedo Otero se encuentra probada mediante el certificado expedido por la Cámara de Comercio de la ciudad de Armenia, el día 27 de abril de 1999⁷⁶. En el mismo certificado consta que tenía establecimiento de comercio abierto al público, inscrito bajo el No. 50655-2 y ubicado en la Calle 39 No. 27 – 56.
- b. Obra en el expediente el Certificado de Matrícula de Persona Natural, expedido por la Cámara de Comercio de Armenia el 16 de enero del 2001⁷⁷. En el cual consta que el señor Heliodoro Acevedo Otero es propietario del establecimiento de comercio “Granero Heliodoro Acevedo Otero”; que su actividad es la venta de víveres y abarrotes; y que su valor comercial es de \$1´440.000.

⁷⁶ Fl. 14 del C.1.

⁷⁷ Fls. 15 – 16 del C.1.



- c. La calidad del señor Heriberto Acevedo García, de hijo del señor Heliodoro Acevedo Otero, se encuentra acreditada mediante certificación suscrita por el Notario Cuarto del Círculo de Bucaramanga⁷⁸, expedida el 24 de febrero del 2000.
- d. La calidad de Gustavo Acevedo García, de hijo del señor Heliodoro Acevedo Otero, se encuentra acreditada mediante certificación suscrita por el Notario Cuarto del Círculo de Bucaramanga⁷⁹, expedida el 24 de febrero del 2000.
- e. La calidad de la señora Alba Luz Acevedo García, de hija del señor Heliodoro Acevedo Otero, se encuentra acreditada mediante copia auténtica del Registro Civil de Nacimiento⁸⁰, expedida por la Notaría Segunda del Círculo de Calarcá, el 18 de agosto de 2011.
- f. La calidad del señor Rodrigo Acevedo García, de hijo del señor Heliodoro Acevedo Otero, se tiene por probada, pese a que en la copia auténtica Registro Civil de Nacimiento No. 8757902⁸¹, expedida por la Notaría Primera de Calarcá, aparece como hijo de Rodrigo Acevedo Otero. La Sala da por probado el vínculo de parentesco invocado, puesto que ese documento identifica a Rodrigo Acevedo Otero con la cédula de ciudadanía No.885609, la misma con la que el señor Heliodoro Acevedo Otero, le hizo presentación al poder otorgado para iniciar este proceso; de donde la Sala deduce que se trata de un error mecanográfico, y tiene certeza de vínculo de parentesco alegado por este demandante con el propietario del establecimiento que fue objeto de los actos vandálicos que se relacionaron en el libelo.

⁷⁸ Fl. 17 del C.1.

⁷⁹ Fl. 18 del C.1.

⁸⁰ Fl. 303 del C. Ppal.

⁸¹ Fl. 126 del C.1.



- g.** Obra en el expediente el “ESTADO DE PERDIDAS Y GANANCIAS”, del periodo comprendido entre enero y diciembre de 1998⁸², suscrito por contador público, y presentado con la demanda.
- h.** Obra en el expediente el documento denominado “INVENTARIO ENERO 1999”, del almacén “La Bonanza”, el cual fue aportado con la demanda⁸³.
- i.** Obra en el expediente el oficio No. S-G834-2002⁸⁴, suscrito por el Secretario General de la Alcaldía de Calarcá, el 12 de septiembre de 2002, mediante el cual se respondió al oficio No. 0333 del 23 de agosto de 2002⁸⁵, enviado por el Tribunal Administrativo del Quindío, y dirigido al Técnico Administrativo de los Restaurantes Escolares de Calarcá. En la respuesta se lee:
- “[...] me permito manifestarle que el Municipio no ha tenido vínculos comerciales o contractuales con el señor HELIODORO ACEVEDO OTERO, relacionado con la provisión de bienes.”*
- j.** Mediante oficio No. 275 del 16 de septiembre de 2002⁸⁶, enviado por el Director de la Penitenciaría Nacional de Calarca, se aportó la relación de facturas vinculadas con el señor Heliodoro Acevedo Otero; como respuesta al oficio No. 0331 del 23 de agosto de 2002⁸⁷, enviado por el Tribunal Administrativo del Quindío.
- k.** Obra en el expediente copia del Decreto 016 de 27 de enero de 1999, “*POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETA EL TOQUE DE QUEDA EN EL MUNICIPIO DE CALARCA*”⁸⁸, la cual fue aportada mediante oficio del 18 de

⁸² Fl. 19 del C.1.

⁸³ Fls. 21 – 28 del C.1.

⁸⁴ Fl. 11 del C.2.

⁸⁵ Fl. 5 del C.2., en el cual se lee: “[...] certifique si el demandante HELIODORO ACEVEDO OTERO fue proveedor de ellos, desde cuando y cuál fue la cuantía mensual de las compras del año 1998.”

⁸⁶ Fl. 12 de C.2.

⁸⁷ Fl. 7 del C.1., en el cual se lee: “[...] certifique el hecho de que HELIODORO ACEVEDO OTERO fue proveedor de víveres del establecimiento desde cuando y cuál fue la cuantía mensual de las compras realizadas mensualmente por el año 1998.”

⁸⁸ Fls. 15 – 16 del C.2.



septiembre del 2002⁸⁹, suscrito por el Secretario General de la Alcaldía de Calarcá, en respuesta al oficio No. 0330 del 23 de agosto del 2002, enviado por el Tribunal Administrativo del Quindío⁹⁰.

- I. Obra en el expediente oficio No. CZC548-02 del 19 de septiembre de 2002⁹¹, suscrito por la Coordinadora del Centro Zonal de Calarcá, enviado en respuesta al oficio No. 0332 del 23 de agosto del mismo año, enviado por el Tribunal Administrativo del Quindío⁹². En la respuesta se lee:

“[...] me permito informarles que el señor HELIODORO ACEVEDO OTERO, no ha sido proveedor del ICBF Centro Zonal Calarcá según certificación de la Oficina de Pagaduría, pero se desconoce si ha sido proveedor de algún programa de ICBF por cuanto ellos realizan las compras en forma directa.”

- m. Testimonio del señor Lelio Fabio Garay Monar, quien se desempeñaba como Secretario de Gobierno del Municipio de Calarcá rendido el 3 de octubre de 2002⁹³, ante el Juzgado Primero Civil Municipal, de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0340 del 23 de agosto del mismo año⁹⁴; en el cual al realizar un relato de los hechos, afirmó:

“[...] el día 27 de enero del mismo año, no toco (sic) desalojar el Palació (sic) y las Oficinas estaban funcionando en la dependencias (sic) delos (sic) Bomberos hay (sic) fue donde yo llegue (sic) y me reintegre (sic), por que (sic) la encargada de la secretaría de Gobierno, según (sic) el decreto era la DRA. MARIA ELSA GALINDO y me reintegre (sic) al cargo, habia (sic) mucho desorden, confusión, vandalismo, que para la fuerza (sic) Pública era imposible controlar, el vanadalismo (sic) ante todo esos días 27 y 28, apesar (sic) de haberse solicitadola (sic) colaboración de la Brigada, la Policía, por ue (sic) es de conocimiento general que de afuera vino mucha

⁸⁹ Fl. 14 del C.2.

⁹⁰ Fl. 8 del C.2.

⁹¹ Fl. 17 del C.2.

⁹² Fl. 6 del C.2., en el cual se lee: *“[...] certifique si el demandante HELIODORO ACEVEDO OTERO fue proveedor de ellos, desde cuando y cuál fue la cuantía mensual de las compras del año 1998.”*

⁹³ Fls. 51 – 52 del C.2.

⁹⁴ Fl. 2 del C.2.



gente especializada en hurto, delincuentes (sic) que ingresaron al Quindío a efectuar actos de vandalismo, personalmente no tengo conocimiento que el señor HELIODORO ACEVEDO OTERO haya ido a la Secretaria (sic) de Gobierno a hablar conmigo a pedir proctación (sic) para su establecimiento [...]”⁹⁵

- n. Obra en el expediente Certificación del Índice de Precios al Consumidor expedida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística⁹⁶, aportado el 19 de septiembre de 2002, en respuesta al oficio No. 0329 del 23 de agosto del mismo año, suscrito por el Tribunal Administrativo del Quindío⁹⁷.
- o. El testimonio del señor Julio Cesar Duque Ceballos⁹⁸, rendido el 8 de octubre del 2002 ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año⁹⁹.
- p. El testimonio del señor Javier Granada¹⁰⁰, rendido el 8 de octubre del 2002, ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹⁰¹.
- q. El testimonio del señor Fabio Andrés Sánchez Acevedo¹⁰², quien manifestó ser nieto del hoy actor, rendido el 8 de octubre de 2002, ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹⁰³.

⁹⁵ Fl. 51 anverso del C.2.

⁹⁶ Fls. 105 – 107 del C.2.

⁹⁷ Fl. 9 del C.2., en el cual se lee: “[...] Que el DANE certifique la variación del índice de precios al consumidor a partir del 28 de enero de 1999.”

⁹⁸ Fls. 116 – 117 del C.2.

⁹⁹ Fl. 3 del C.2.

¹⁰⁰ Fls. 117 – 118 del C.2.

¹⁰¹ Fl. 3 del C.2.

¹⁰² Fls. 118 anverso – 120 del C.2.

¹⁰³ Fl. 3 del C.2.



- r. El testimonio del señor José Albeyro Guerrero Cruz¹⁰⁴, rendido el 10 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹⁰⁵.
- s. La declaración del señor Jorge Iván Guerrero Cruz¹⁰⁶, rendida el 10 de octubre del 2002, ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹⁰⁷.
- t. Obra en el expediente el testimonio rendido por el señor Rigoberto Mora¹⁰⁸, el 10 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹⁰⁹.
- u. Testimonio rendido por el señor Juan Alejandro Beltrán Ortíz¹¹⁰, el 11 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹¹¹.
- v. Testimonio rendido por el señor José Guillermo Montañez Olarte¹¹², el 15 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹¹³.

¹⁰⁴ Fls. 120 – 121 del C.2.

¹⁰⁵ Fl. 3 del C.2.

¹⁰⁶ Fls. 121 anverso – 122 del C.2.

¹⁰⁷ Fl. 3 del C.2.

¹⁰⁸ Fls. 122 – 123 del C.2.

¹⁰⁹ Fl. 3 del C.2.

¹¹⁰ Fls. 123 anverso – 124 del C.2.

¹¹¹ Fl. 3 del C.2.

¹¹² Fls. 124 anverso – 125 del C.2.

¹¹³ Fl. 3 del C.2.



- w. Testimonio rendido por el señor Iván Dario Gil Botero¹¹⁴, el 15 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹¹⁵.
- x. Testimonio rendido por el señor Jhon Jairo Rivera Reyes¹¹⁶, el 15 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹¹⁷.
- y. Obra en el expediente certificación enviada por el Director técnico de la Superintendencia Bancaria [hoy Superintendencia Financiera]¹¹⁸.

6. Análisis del caso concreto

A efectos de realizar este análisis, la Sala entrará a contrastar los deberes normativos que tenía cada una de las entidades públicas demandadas y las pruebas que hay de su cumplimiento o incumplimiento frente a los hechos que fueron probados y alegados en la demanda de reparación directa que dio lugar a este proceso.

6.1 Actividad desplegada por la Alcaldía del Municipio de Calarcá:

A este respecto se observa que la única prueba obrante en el expediente que da cuenta de la actividad que la Alcaldía de este municipio, es la copia del Decreto 016 de 27 de enero de 1999, *“POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETA EL TOQUE DE QUEDA EN EL MUNICIPIO DE CALARCA”*¹¹⁹, la cual fue aportada mediante oficio del 18 de septiembre del 2002¹²⁰, suscrito por el Secretario General de la Alcaldía de Calarcá, en respuesta al oficio No. 0330 del 23 de agosto del 2002,

¹¹⁴ Fls. 125 anverso – 126 del C.2.

¹¹⁵ Fl. 3 del C.2.

¹¹⁶ Fls. 126 – 127 del C.2.

¹¹⁷ Fl. 3 del C.2.

¹¹⁸ Fls. 130 – 131 del C.2.

¹¹⁹ Fls. 15 – 16 del C.2.

¹²⁰ Fl. 14 del C.2.



enviado por el Tribunal Administrativo del Quindío¹²¹. En el referido decreto se dispuso que:

“CONSIDERANDO

Que el día 25 de enero de 1999 tuvo lugar un violento sismo catalogado como terremoto que causó daños materiales incalculables a la infraestructura de servicios públicos, viviendas y pérdidas de vidas humanas.

Que con motivo de los hechos descritos se han venido presentando acciones vandálicas saqueos, atracos y otros hechos delictivos cometidos por personas inescrupulosas, lo cual ha generado pánico en la comunidad.

[...]Que en consideración a lo anterior ,

DECRETA

ARTICULO PRIMERO: Decretase (sic) el toque de queda en la jurisdicción del municipio de Calarcá a partir del 27 de Enero de 1999, periodo comprendido entre las 9:00 pm y las 5:00 am. de la mañana del siguiente día

ARTICULO SEGUNDO: Las personas y vehículo que se encuentren violando lo establecido en el presente decreto serán sancionadas con privación de la libertad hasta por un término de cuarenta y ocho horas(48) conmutables con trabajo social a favor de la comunidad, según el procedimiento establecido por el Código Nacional de Policía

En cuanto atañe a la Alcaldía del Municipio de Calarcá, la Sala no comparte lo dispuesto por el Tribunal de primera instancia, como quiera que esta entidad territorial no puede entenderse liberada de responsabilidad con la sola expedición del Decreto que estableció el toque de queda; era necesario que se hubiese demostrado que la administración municipal estuvo al tanto de la coordinación con los comandantes militares y de Policía, del plan para hacerlo efectivo. Por lo anterior, la Sentencia será modificada, en el sentido que declarará la responsabilidad de este ente territorial en los hechos invocados como fundamento del libelo.

¹²¹ Fl. 8 del C.2.



6.2 Actividad desplegada por la Policía Nacional.

Cuando esta entidad contestó la demanda y se opuso a las pretensiones, solicitó que se oficiara al Comando del Departamento de Policía Quindío para que se allegaran todos los antecedentes relacionados con las medidas tomadas por esa institución con ocasión del terremoto ocurrido el 25 de enero de 1999; y pese a que tal prueba fue decretada por el Tribunal, el Comando de la Policía no aportó al expediente medio probatorio alguno tendiente a demostrar el cumplimiento de sus funciones en relación con los graves hechos ocurridos. De manera que esta institución se limitó a manifestar mediante su apoderado judicial que la situación de calamidad era de tal magnitud, que no estaba obligada a lo imposible.

Por el contrario, la parte actora sí acreditó la omisión por parte de la Policía Nacional, frente al hecho del saqueo del que esta siendo objeto el establecimiento de comercio de su propiedad. Así lo demuestran los siguientes testimonios:

El testimonio del señor Julio Cesar Duque Ceballos¹²², rendido el 8 de octubre del 2002 ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹²³, en el donde al realizar un relato de los hechos, manifestó:

“[...] la noche posterior al terremoto (sic) en el año 1999, estaba en mi residencia en la parte alta (sic) cual esta (sic) ubicada en la calle 39 carrera 28 esquina, en la ventana estaba con mi esposa y una hija cuando observamos que una turva (sic) inmensa de gente que subía (sic) por la 39 con dirección al almacén (sic) de don Heliodoro y los otros almacenes como (sic) la Olímpica, Granahorrar y la Bonanza que era de don Heliodoro y su familia, nos dimos cuenta que la gente saqueaba ese almacén (sic) y otros [...]”

Más adelante, al ser preguntado sobre la actividad que desplegó la Fuerza Pública durante los hechos, se lee:

¹²² Fls. 116 – 117 del C.2.

¹²³ Fl. 3 del C.2.



“[...] Nosotros, yo personalmente en compañía de mi esposa y mis hijos tuvimos la oportunidad de ver de no observar (sic) miembros de la policía ni el ejército (sic), ni fuerza alguna que atajara o evitara que estos hechos tan lamentables sucediera (sic).”

Por último, reiteró:

“[...] Repito lo que manifesté que no me di cuenta no observe (sic) ninguna autoridad de soldados, ni policías vigilando o haciendo guardia (sic) para evitar estos saqueos.”

También obra la Declaración de Fabio Andrés Sánchez Acevedo¹²⁴, quien manifestó ser nieto de Heliodoro Acevedo Otero, rendido el 8 de octubre de 2002, ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹²⁵, en el cual, a realizar un relato de los sucedido, manifestó:

“[...] nos fuimos (sic) todos con mi abuelo para el almacén (sic) para ver que se podía hacer [...] cuando estábamos llegando al almacén (sic) más o menos como a una cuadra estaba el ejército (sic), en la esquina del negocio estaba el ejército (sic) y nosotros nos bajamos a ver que podíamos hacer y para verificar si era cierto que estaban robando el negocio y cuando fuimos (sic) a pasar, el ejército (sic) nos dijo que no podíamos estar en la calle y que no podíamos (sic) pasar, y en esos momentos se veía pasar gente con mercancía [...] dimos la vuelta para bregar a entrar por la otra esquina y allá tampoco el ejército (sic) nos dejó pasar, entonces en esos momentos mi tío (sic) Gustavo se enjó (sic) un poco con unode (sic) los soldados que estaban allí diciendoles que ellos como si dejaban entrar a los ladrones y que nosotros eramos lospropietarios (sic) del negocio no nos dejaban pasar, entonces el ejército (sic) nos dijo que mejor evitamos problemas y que nos fuéramos para lacasa (sic), y entonces nosotros nos vinimos para

¹²⁴ Fls. 118 anverso – 120 del C.2.

¹²⁵ Fl. 3 del C.2.



el comando de la policía haber (sic) si de pronto la policía nos podía colaborar en algo, en esos momento (sic) en el comando había domo (sic) dos o tres policías nomás (sic), nos dijeron que esa noche no tenían sino quince policías disponibles y que para la tragedia que había en el momento no daban a vasto (sic) para atender la situación que se presentaba en ese momento, entonces de nuevo fuímos (sic) al negocio y ya se veía mas (sic) ejercito (sic) para acá para el centro, y nos dijeron que nos fueramos (sic) para casa o porque de los contrarios (sic) nos dejaban presos [...]
 [Subrayado fuera de texto].

De igual forma, aparece en el plenario el testimonio del señor Rigoberto Mora, rendido el 10 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹²⁶, en el cual manifestó:

“[...] yo creo que fue insuficiente la autoridad que mandaron para Calarcá, porque uno de pronto le pedía el favor a la policía o al ejercito (sic) que estaba en la calle y ellos comentaban que tenían muy poquita disposición del pie de fuerza que nos estaba protegiendo, o sea la misma policía y soldados que estaban allí y que no podían hacer nada con la gente que estaba por ahí saqueando los negocios [...]”

Reposa también en el expediente la declaración del señor José Guillermo Montañez Olarte¹²⁷, el 15 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹²⁸, en el cual se lee:

“[...] el 25 de enero del 99, empezó haber (sic) mucho desorden en las casas y en los negocios (sic), por hay (sic) estaba rumorando que se iban a hacer saqueos, fue así que el 27 de enero del mismo año, en las hora (sic) de la noche alrededor de las ocho de la noche, encontrándome en mi casa

¹²⁶ Fl. 3 del C.2.

¹²⁷ Fls. 124 anverso – 125 del C.2.

¹²⁸ Fl. 3 del C.2.



que queda en el barrio Caldas de Calarcá, escuche (sic) que estaban saqueando a Olimpica razón por la cual, por hay (sic) como a las diez de la noche en compañía de un empleado que yo tenía me desplace (sic) al sector de la galería, mas exactamente hacía la calle 39 donde estaba mi negocio (sic) faltando una cuadra, más exactamente en la calle 39 con 27, el ejercito (sic), encontré ejercito (sic), [...] observando que estaban saqueando ya los negocios, entre estos el almacén La Bonanza, el mío no lo saquearon, me acerqué al Almacén la Bonanza y ví (sic) que el negocio ya estaba desocupado, me llamó la atención que el ejercito (sic), no había impedido (sic) esa situación. [...]"

Las anteriores declaraciones dan cuenta de manera coherente y concordante de que la Policía Nacional estuvo absolutamente ausente del control de los hechos que dieron lugar al saqueo del establecimiento del señor ACEVEDO OTERO, pese a que se había decretado el toque de queda en el municipio de Calarcá.

6.3 Actividad Desplegada por el Ejército Nacional

Esta entidad no contestó la demanda, y respecto de su presencia en las calles del municipio de Calarcá en la noche del 27 de enero de 1999, las pruebas testimoniales practicadas dan cuenta de manera concordante y coherente que miembros del Ejército Nacional se encontraban en la noche del 27 de enero de 1999 en inmediaciones del establecimiento de comercio del demandante, mientras ocurría el saqueo de la mercancía. Así lo demuestran en parte los testimonios transcritos en el anterior acápite, pero además, esta circunstancia resulta ratificada con las siguientes declaraciones:

La rendida por el señor Javier Granada¹²⁹, rendido el 8 de octubre del 2002, ante el Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹³⁰, en el cual al relatar los hechos objeto de este proceso, afirmó:

¹²⁹ Fls. 117 – 118 del C.2.

¹³⁰ Fl. 3 del C.2.



“[...] cuando yo ví (sic) que estaban saqueando en el almacén de éste (sic) señor Acevedo, yo era pendiente de mi negocio (sic) que no le fuera a pasar nada, ví (sic) que la gente entraba al establecimiento de don Heliodoro y salían con cosas de ese establecimiento, eso fue tremendo, luego yo me fui como a las once y media [...] yo ví (sic) en ese momento como el ejercito (sic), o ley y yo me fuí (sic) más tranquilo para mi casa, entonces deje (sic) dos empleados, y al otro día escuche (sic) que había saqueado todo el negocio de don Heliodoro [...]

PREGUNTADO: Díga si en el momento en que las personas entraban y salían del negocio de don Heliodoro Acevedo Otero el ejercito (sic) se encontraba en esos mismos lugares y vió (sic) usted, que hicieran algo por impedir que ese hecho sucediera. CONTESTO: El ejercito (sic) no hizo nada, eso si es cierto, yo estaba más arriba mas (sic) o menos frente de mercahogar, más o menos media cuadra [...]”

Testimonio del señor Jorge Iván Guerrero Cruz¹³¹, rendida el 10 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹³², en el cual manifestó:

“[...] cuando nosotros llegamos ya había una cantidad de gente tumbando la puerta, prácticamente ya estaba tumbada, había harto ejercito (sic) ahí en la galería, entonces don Heliodoro les pidió ayuda, claro que don Heliodoro un poco enojado, claro que los soldados lo calmaron porque ellos no podían hacer nada porque no tenían ninguna orden, y claro que toda la multitud de gente se llevó todo el almacén [...]”

Declaración hecha por el señor Jhon Jairo Rivera Reyes¹³³, el 15 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹³⁴. En la que se lee:

“[...] me avisaron que había gran multitud de gente saqueando (sic) los negocios, yo le avise (sic) a Gustavo Acevedo, que iban a saquear el negocio de él, no vinimos

¹³¹ Fls. 121 anverso – 122 del C.2.

¹³² Fl. 3 del C.2.

¹³³ Fls. 126 – 127 del C.2.

¹³⁴ Fl. 3 del C.2.



aproximadamente a las (sic) doce de la noche (sic) había poca iluminación el ejército (sic) no nos dejó pasar estaba rodeado (sic) toda la galería de ejército (sic), el ejército (sic) nos impidió el paso para el negocio, le pedimos auxilio para que no saquearon (sic) el negocio y que intercedieran y no nos brindaron ninguna ayuda para que no saquearan el negocio, acudimos a las autoridades, a la permanencia y a (sic) en (sic) después al cuartel [...] no nos prestaron (sic) auxilio [...]"

Acta del testimonio rendido por el señor José Albeyro Guerrero Cruz¹³⁵, rendido el 10 de octubre del 2002, Juzgado Segundo Civil Municipal de Calarcá, comisionado mediante despacho No. 0339 del 23 de agosto del mismo año¹³⁶, en el cual se lee:

"[...] cuando llegamos a la esquina del negocio había ejército (sic) en cada esquina de la galería, entonces don Heliodoro intentó pasar, pero como él iba armado el ejército (sic) no lo dejó pasar (sic), que era toque de queda, ellos les rogaron que por favor les brindaran protección para el negocio, pero el ejército (sic) les dijo que no tenían orden (sic) de hacer nada, don Heliodoro sin embargo intentó pasar por la fuerza, pero entonces lo detuvieron y le dijeron que si seguía se lo llevaban preso [...]"

Las declaraciones parcialmente transcritas ofrecen a la Sala fuerza, con persuasiva la convicción que ante la situación derivada de la ocurrencia del terremoto, desde el mismo día en que sucedió el movimiento telúrico, empezaron a presentarse desmanes, los cuales fueron incrementándose, al punto que en la noche del 27 de enero la situación se había salido del control de las autoridades, como lo reconoce la misma apoderada de la Policía; pero dicha falta de control no puede atribuirse a la fuerza del movimiento telúrico ni a su efecto devastador; sino a la falta de coordinación y planeación por parte de las tres autoridades demandadas, que por demás hacían parte, las tres, del comité local de prevención y atención de calamidades públicas.

Los daños ocasionados al establecimiento de Heliodoro Acevedo Otero, también resultan imputables al Ejército Nacional, toda vez que con base en la Resolución

¹³⁵ Fls. 120 – 121 del C.2.

¹³⁶ Fl. 3 del C.2.



9960 de 1992, el Comandante Militar hace parte del Comité Local y Regional de Emergencia, lo cual lo obligaba a estar presente en la coordinación de los operativos para hacer eficaz el toque de queda que había sido decretado. De otra parte, los testimonios parcialmente transcritos dan cuenta que miembros de esta institución se encontraban presenciando los actos de saqueo y no tomaron medida alguna para evitarlos, pues todos los testigos son concordantes en que los soldados manifestaban no tener orden de intervenir; de donde es válidamente deducible por la Sala, que era tal la falta de coordinación entre las distintas entidades que la situación los había desbordado. Y no puede decirse que tal desbordamiento obedeciera a la situación de absoluta anormalidad, como lo manifiesta el agente el Ministerio Público; dado que los actos vandálicos ocurrieron 34 horas después de ocurrido el sismo; un tiempo suficiente para que el comité local de emergencias, bajo la dirección del Alcalde de Calarcá, y con la colaboración del Comandante de la Policía y del Comandante Militar, hubiese tomado las medidas necesarias para garantizar la aplicación del toque de queda que oportunamente se había decretado, pidiendo los refuerzos en el pie de fuerza que fueran necesarios a las autoridades del Nivel Central; pero esto no se encuentra demostrado dentro del expediente.

En este orden de ideas, si las entidades demandadas pretendían que en el proceso se les absolviera porque los desmanes ocurridos superaron cualquier expectativa previsible, han debido probar las medidas que tomó el comité de emergencias para hacer efectivo el toque de queda y acreditar situaciones anómalas y extraordinarias que superaron cualquier previsibilidad, presentadas después del sismo; pero la Alcaldía se limitó a afirmar el cumplimiento de su deber con la simple expedición del Decreto que estableció el toque de queda; por su parte la Policía anunció en su petición de pruebas que acreditaría todas las actividades que desarrolló, pero tales pruebas no llegaron al proceso; y la otra entidad demandada, el Ejército Nacional, contestó extemporáneamente la demanda. Así las cosas, lo que evidencian las pruebas del expediente es la inactividad de las entidades demandadas y la falta de coordinación en sus funciones, para atender la situación de Desastres que se presentó en el municipio de Calarcá días después de ocurrido el terremoto del 25 de enero de 1999.



En suma, analizado el caso desde la óptica de los presupuestos de la responsabilidad, se tiene por acreditado que el señor HELIODORO ACEVEDO OTERO, sufrió un daño antijurídico, consistente en la pérdida de las mercancías que tenía en el establecimiento del comercio de su propiedad, derecho de dominio que se encuentra acreditado dentro del plenario, y daño del que dan cuenta los testimonios transcritos.

El segundo presupuesto de la responsabilidad también se cumple en el *sub judice*, toda vez que este daño resulta imputable a las tres entidades demandadas, por falla en el servicio, conforme a los argumentos precedentemente expuestos, es decir, por no haber desarrollado actividades tendientes a hacer efectivo el toque de queda que oportunamente había sido decretado

7. Indemnización de perjuicios

El Tribunal Administrativo del Quindío impuso una condena en abstracto por considerar que las pruebas obrantes en el proceso no acreditaban el monto del daño. La Sala entra a examinar los medios probatorios que se aportaron para evidenciar la cuantía del perjuicio sufrido por los demandantes.

7.1 Perjuicios Morales por pérdida de bienes materiales

A propósito de estos perjuicios la Sala revocará la decisión del Tribunal A-quo, toda vez que no existe prueba de los mismos y, como tradicionalmente lo ha dicho esta Corporación, los perjuicios morales derivados de bienes materiales no se presumen, deben ser demostrados. En el plenario no existe ninguna prueba que acredite el desasosiego o el sufrimiento interior que la pérdida de las mercancías le ocasionó a ninguno de los demandantes.

En efecto, sobre el particular esta Corporación tiene por establecido que:

“... la Sala ha adoptado un criterio más amplio, para considerar que hay lugar a indemnizar todo perjuicio moral, sin importar su origen, inclusive el derivado de la pérdida de bienes materiales o el causado con el



único concepto objetivo: el de daño a la salud. En esta nueva perspectiva este tipo de perjuicio estará necesariamente atado a un daño corporal, definido así:

(...) “daño a la salud” -esto es el que se reconoce como proveniente de una afectación a la integridad psicofísica –ha permitido solucionar o aliviar la discusión, toda vez que reduce a una categoría los ámbitos físico, psicológico, sexual, etc., de tal forma que siempre que el daño consista en una lesión a la salud, será procedente determinar el grado de afectación del derecho constitucional y fundamental (artículo 49) para determinar una indemnización por este aspecto, sin que sea procedente el reconocimiento de otro tipo de daños (v.gr. la alteración de condiciones de existencia), en esta clase o naturaleza de supuestos.

(...) Lo anterior, refuerza aún más la necesidad de readoptar la noción de daño a la salud, fisiológico o biológico, como ahora lo hace la Sala, pero con su contenido y alcance primigenio, esto es, referido a la afectación o limitación a la integridad psicofísica de la persona, como quiera que haberlo subsumido en unas categorías o denominaciones que sirven para identificar perjuicios autónomos que han sido reconocidos en diversas latitudes, como por ejemplo la alteración de las condiciones de existencia (v.gr. Francia), se modificó su propósito que era delimitar un daño común (lesión a la integridad corporal) que pudiera ser tasado, en mayor o menor medida, a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a principios constitucionales de igualdad¹³⁹.

En el sub iudice, la demanda invocó la alteración en las condiciones de existencia, haciendo derivar la misma de la pérdida de su establecimiento comercial y del dinero para recomenzar una actividad, lo cual, según lo afirmado en la demanda alteró el curso de su existencia.

Así las cosas, es evidente que no se probó lo que otrora se consideraba alteración a las condiciones de existencia, puesto que la forma que se argumentó tiene que ver más con los perjuicios materiales generados por la pérdida de las mercancías; de otra parte, porque los daños invocados no se acomodan al concepto de daño a la salud, que englobó todos los otros perjuicios inmateriales, entre ellos el anteriormente denominado “Alteración a las condiciones de existencia”.

7.3 Perjuicios Materiales.

En cuanto atañe a este tipo de perjuicios la sentencia será parcialmente revocada,

¹³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 14 de septiembre 2011, exp. 19031 y 38222, M.P. Enrique Gil Botero.



toda vez que si bien es cierto el material probatorio no es suficiente para tener por acreditado el monto del daño emergente; en cuanto tiene que ver con el lucro cesante, dicho perjuicio es apenas eventual y por tanto no susceptible de indemnización.

En efecto, en la demanda la parte actora manifestó que estimaba los perjuicios materiales en la suma de \$216.219.870, por daño emergente, correspondiente al valor de los muebles y enseres que se perdieron durante el saqueo y el inventario de mercancías que se encontraban dentro del establecimiento de comercio. En cuanto a lucro cesante, en el libelo se cuantificó en \$76.400.000, justificados como la ganancia anual que el señor ACEVEDO OTERO, percibía por su actividad comercial desarrollada en el establecimiento que fue Saqueado.

Para acreditar el monto de los perjuicios materiales el demandante aportó con la demanda un avalúo de mercancías del Almacén “La bonanza”, en el mes de enero de 1999, y un estado de pérdidas y ganancias del Señor Heliodoro Acevedo Otero, correspondiente al año inmediatamente anterior al acaecimiento de los hechos; los dos documentos debidamente suscritos por el Contador Público Jorge Eliecer Márquez Gallego, identificado con la Matrícula Profesional No. 8575-T.

Al valorar el mérito probatorio de estos documentos la Sala encuentra, en primer lugar, que el inventario suscrito por contador público hace referencia a una establecimiento de comercio denominado “la bonanza”, cuya existencia jurídica no ha sido acreditada dentro del proceso, ni probada su propiedad en cabeza del señor Heliodoro Otero, por lo que será necesario que se aclare a cuál establecimiento hace referencia. Por otra parte, así no existiera esta discordancia, tampoco se podrían tener tales documentos como plena prueba, en virtud del mandato expreso del artículo 271 del código de procedimiento civil, aplicable por remisión del artículo 168 del código contencioso administrativo; toda vez que tanto el estado de pérdidas y ganancias como el inventario, hacen parte de los libros de comercio, y estos, por mandato expreso de la norma antes citada, solo tienen valor probatorio entre comerciantes.

Como esta no es la hipótesis que se verifica en el *sub lite*, es necesario que junto con tales documentos se alleguen otros elementos probatorios tendientes a cuantificar el



valor de las mercancías que estaban en el Establecimiento de Comercio “Heliodoro Acevedo Otero”.

De otra parte, en cuanto atañe al lucro cesante, será negado puesto que el mismo se hizo consistir en la demanda en la utilidad o ganancia que dejó de percibir el demandante por la pérdida de sus mercancías; y para el efecto, sostiene que el estado de pérdidas y ganancias del año inmediatamente anterior al hecho, constituye la prueba de tal pérdida de utilidades. Este raciocinio no puede ser de recibo, pues ello supondría asumir que ineluctablemente las ganancias del señor ACEVEDO OTERO, serían del mismo valor; para lo cual no existe en el expediente una sola prueba, quedándose entonces en la mera manifestación del demandante, constituyéndose así un perjuicio incierto o eventual, que no es susceptible de indemnización.

Ahora bien, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 172 del Código Contencioso Administrativo, la Sala señala que en el respectivo incidente, además de precisar que el inventario suscrito por contador corresponde al establecimiento de comercio “Heliodoro Acevedo Otero”; se deberán aportar otros medios probatorios que den cuenta del monto de tales mercancías, comoquiera que los documentos constitutivos de los libros de comercio sólo tienen pleno valor probatorio en procesos adelantados entre comerciantes.

8. Costas

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y como en este caso ninguna de aquellas actuó de esa forma, la Sala se abstendrá de imponer condena alguna por este concepto.

Con fundamento en todo lo anterior la Sala revocará parcialmente la sentencia apelada, para acceder a las pretensiones de la demanda, en la forma y cuantía expuesta.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, administrando justicia en nombre de la República



de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

REVÓCASE PARCIALMENTE la sentencia de 28 de septiembre de 2004 proferida por el Tribunal Administrativo del Quindío, la que quedará de la siguiente manera:

PRIMERO. DECLÁRESE administrativa y Solidariamente responsables al MUNICIPIO DE CALARCÁ-QUINDÍO, A LA NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL, responsables de los daños y perjuicios sufridos por el Señor ELIODORO ACEVEDO OTERO, por falla en el servicio; como consecuencia del Saqueo del que fue objeto el establecimiento de Comercio, con razón social Granero Heliodoro Acevedo Otero, en hechos ocurridos el 27 de enero de 1999.

SEGUNDO. CONDÉNASE solidariamente y en abstracto al Municipio de Calarcá, a la NACION- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL- EJERCITO NACIONAL, a pagar a HELIODORO ACEVEDO OTERO, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad daño emergente, sufridos con ocasión del saqueo de que fue objeto el Establecimiento de Comercio “Heliodoro Acevedo Otero”. La liquidación de la condena deberá hacerse con los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda

CUARTO. Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del art. 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

QUINTO: Cúmplase lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del C.C.A.



SEXTO: ABSTÉNGASE de condenar en costas a la demandada.

SEPTIMO: Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, DEVUÉLVASE Y CÚMPLASE

ENRIQUE GIL BOTERO

Presidente

OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

Magistrada

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Magistrado Ponente