



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN C

Consejero Ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

Bogotá D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 05001-23-31-000-2001-00675-01(44927)

Actor: CARLOS ALBERTO PEÑA GALLEGO Y OTROS

Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTROS

Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Temas: Excepciones de fondo-El superior puede estudiar todas las excepciones de fondo y declarar las que encuentre probadas. Culpa exclusiva de la víctima-Eximente de responsabilidad en privación de la libertad. Culpa exclusiva de la víctima en privación de la libertad-Amenazas y otros indicios graves de homicidio.

La Sala, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 25 de abril de 2013¹, decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia del 2 de noviembre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que resolvió:

Primero. Se declara probada la excepción de indebida representación por pasiva frente al Ministerio de Justicia y del Derecho y en consecuencia, se absuelve a esa entidad de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva.

Segundo. Se declara administrativamente y solidariamente responsables a la Nación-Rama Judicial, Consejo Superior de la Judicatura y a la Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios ocasionados a Carlos Alberto Peña Gallego y Amparo Atehortúa Higueta, quienes actúan en nombre propio y en representación de sus hijas menores July Andrea, Deisy Johanna y Zuly Yasmin Peña Atehortúa, por la privación injusta de la libertad por los delitos de homicidio simple y porte ilegal de armas de fuego, a que se vio sometido el primero de los mencionados.

Tercero. Como consecuencia de lo anterior, la Nación-Rama Judicial, Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación, reconocerá y pagará, por concepto de perjuicios morales, las siguientes sumas de dinero:

Para Carlos Alberto Peña Gallego, la suma de cincuenta (50) SMLMV.

Para Amparo Atehortúa Higueta, la suma de veinticinco (25) SMLMV.

Para Zuly Yasmín Peña Atehortúa, la suma de veinticinco (25) SMLMV.

Para Deisy Johanna Peña Atehortúa, la suma de veinticinco (25) SMLMV.

Para July Andrea Peña Atehortúa, la suma de veinticinco (25) SMLMV.

Las sumas anteriores se pagarán vigentes a la fecha de ejecutoria de la sentencia.

Cuarto. La Nación-Rama Judicial, Consejo Superior de la Judicatura y la Fiscalía General de la Nación, pagará, asimismo como perjuicios materiales a Carlos Alberto Peña Gallego en su calidad de actor, la cantidad de tres millones seiscientos setenta mil seiscientos setenta y un pesos (\$3'370.671), los cuales serán debidamente indexados a la fecha de la ejecutoria de la sentencia.

Quinto. Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

Sexto. Sin costas (f. 559-560 c. p.).

SÍNTESIS DEL CASO

El demandante fue detenido por homicidio y porte ilegal de armas de fuego y fue absuelto por *in dubio pro reo*. Califica la privación de la libertad de injusta.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

¹ Según el Acta nº. 10 de la Sala Plena de la Sección Tercera.

El 28 de febrero de 2001, Carlos Alberto Peña Gallego, Amparo Atehortúa Higuita, en su nombre y en representación de July Andrea, Deisy Johanna y Zuly Yasmin Peña Atehortúa, a través de apoderado judicial, formularon demanda de reparación directa contra la Nación-Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial y el Ministerio de Justicia y del Derecho para que se les declarara patrimonialmente responsables de los perjuicios sufridos con ocasión de la privación de la libertad de Carlos Alberto Peña Gallego, entre el 31 de marzo de 1998 y el 23 de agosto de 1999.

Solicitaron el pago de 2.000 gramos oro para la víctima y 1.000 gramos oro para cada uno de los demás demandantes, por perjuicios morales y 2.000 gramos oro para cada demandante, por perjuicios psicológicos; \$3´000.000 por la compra de una carpa dentro del centro carcelario, \$2´000.000 por los gastos de desplazamiento de los familiares para visitar a la víctima en el centro de reclusión, \$1´600.000 por las cuotas del crédito de vivienda y la manutención de la familia, por perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente y \$13´067.200 por los ingresos dejados de percibir durante el tiempo de la detención, en la modalidad de lucro cesante.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que Carlos Alberto Peña Gallego fue capturado por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego y que la Fiscalía Segunda Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Judicial de Medellín dictó medida de aseguramiento y resolución de acusación. Resaltó que el Juzgado Veintiséis Penal del Circuito Judicial de Medellín lo condenó y que, posteriormente, el Tribunal Superior de esa ciudad revocó la decisión y ordenó su libertad.

Adujo que la demandada es responsable pues incurrió en una falla del servicio.

II. Trámite procesal

El 29 de mayo de 2001 se admitió la demanda y se ordenó su notificación a las entidades demandadas y al Ministerio Público.

En el escrito de **contestación de la demanda**, la Nación-Fiscalía General de la Nación, al oponerse a las pretensiones, señaló que la investigación se desarrolló dentro de los parámetros legales. La Nación-Rama Judicial sostuvo que no se demostró que la actuación judicial fuera caprichosa y arbitraria. La Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho propuso la excepción de indebida representación por pasiva.

El 27 de julio de 2004 se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente. La parte demandante, la Nación-Fiscalía General de la Nación y el Ministerio de Justicia y del Derecho reiteraron lo expuesto. El Ministerio Público y la Nación-Rama Judicial guardaron silencio.

El 2 de noviembre de 2011, el Tribunal Administrativo de Antioquia profirió la **sentencia** impugnada, en la que accedió a las pretensiones de la demanda porque en el proceso penal el demandante fue absuelto por aplicación del principio de *in dubio pro reo*.

La parte demandada interpuso **recurso de apelación**, el cual fue concedido el 7 de junio de 2012 y admitido el 27 de septiembre de 2012.

La Nación-Fiscalía General de la Nación esgrimió que la medida de aseguramiento se fundamentó en indicios graves de responsabilidad y solicitó revocar los perjuicios morales pues el demandante se separó de Amparo Atehortúa Higueta para convivir con la compañera permanente del occiso. La Nación-Rama Judicial arguyó que las autoridades judiciales actuaron conforme a derecho y solicitó reducir los perjuicios morales.

El 24 de octubre de 2012 se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia**. La parte demandante, la Nación-Rama Judicial, Ministerio de Justicia y del Derecho y el Ministerio Público guardaron silencio. La Nación-Fiscalía General de la Nación reiteró lo expuesto.

CONSIDERACIONES

I. Presupuestos procesales

Jurisdicción y competencia

1. La jurisdicción administrativa, como guardián del orden jurídico, conoce de las controversias cuando se demande la ocurrencia de un daño cuya causa sea una acción u omisión de una entidad estatal, según el artículo 82 del CCA, modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006.

El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 270 de 1996².

Acción procedente

2. La acción de reparación directa es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado cuando el daño invocado proviene de un hecho, omisión, operación administrativa o cualquier otra actuación estatal distinta a un contrato estatal o un acto administrativo, tal y

² El Consejero Ponente de esta decisión, aunque no lo comparte, sigue el criterio jurisprudencial contenido en el auto del 9 de septiembre de 2008, Rad. 34.985, proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, con arreglo al cual conforme al artículo 73 de la Ley 270 de 1996 esta Corporación conoce siempre en segunda instancia de estos procesos, sin consideración a la cuantía de las pretensiones. Los motivos de la disidencia están contenidos en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 36.146.

como ocurre en este caso que se refiere a hechos imputables a la administración de justicia (art. 90 C.N. y art. 86 C.C.A.).

Caducidad

3. El término para formular pretensiones, en sede de reparación directa, de conformidad con el numeral 8 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo es de 2 años, que se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En los eventos de privación injusta de la libertad, la Sección Tercera ha sostenido que el cómputo de la caducidad inicia a partir del día siguiente al de la ejecutoria de la providencia absolutoria, pues solo a partir de ese momento la víctima tiene conocimiento de la antijuricidad del daño³.

La demanda se interpuso en tiempo -28 de febrero de 2001- porque la parte demandante tuvo conocimiento de la antijuricidad del daño reclamado desde el 23 de agosto de 1999, fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia de segunda instancia que absolvió al demandante⁴.

Legitimación en la causa

³ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 2 de febrero de 1996, Rad. 11.425. Criterio reiterado en sentencias del 13 de septiembre de 2001, Rad. 13.392. y del 14 de febrero de 2002, Rad. 13.622.

⁴ De conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 197 del Decreto 2700 de 1991.

4. Carlos Alberto Peña Gallego, Amparo Atehortúa Higueta, July Andrea, Deisy Johanna y Zuly Yasmin Peña Atehortúa son las personas sobre las que recae el interés jurídico que se debate en este proceso, ya que el primero es el sujeto pasivo de la investigación penal y los demás conforman su grupo familiar.

La Nación-Fiscalía General de la Nación, Rama Judicial están legitimadas en la causa por pasiva, pues fueron las entidades encargadas de la investigación, acusación y juzgamiento de Carlos Alberto Peña Gallego en el proceso penal que se le siguió. La Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho no ostenta la representación judicial de la Nación en los procesos de responsabilidad del Estado por el hecho del Juez⁵.

II. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si la conducta de la víctima dio lugar a la privación de su libertad.

III. Análisis de la Sala

Como la sentencia fue recurrida por la parte demandada, la Sala estudiará el asunto, de acuerdo con el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil.

Hechos probados

5. De conformidad con los medios probatorios allegados oportunamente al proceso, se demostraron los siguientes hechos:

⁵ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2004, Rad. 14.676.

5.1 El 25 de marzo de 1998, la Fiscalía Segunda Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Judicial de Medellín dictó apertura de instrucción penal por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego y ordenó la captura de Carlos Alberto Peña Gallego por la Muerte de Víctor Manuel Hurtado Valencia, según da cuenta original de la providencia (f. 35 a 38 c. pruebas).

5.2 El 31 de marzo de 1998, Carlos Alberto Peña Gallego fue capturado y recluido en las instalaciones de la Sijin de Medellín, según da cuenta el acta de derechos del capturado y el oficio que ordenó mantener detenido (f. 43 y 44 c. pruebas).

5.3 El 3 de abril de 1998, la Fiscalía Segunda Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Judicial de Medellín dictó medida de aseguramiento de detención preventiva contra Manuel Alberto Peña Gallego, según da cuenta original del proveído de esa fecha (f. 63 a 67 c. pruebas).

5.4 El 28 de abril de 1998, Carlos Alberto Peña Gallego fue recluido en la Cárcel de Bellavista en Medellín, según da cuenta certificado del Inpec (f. 437 c. 1).

5.5 El 29 de julio de 1998, la Fiscalía Segunda Seccional Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Judicial de Medellín profirió resolución de acusación contra Manuel Alberto Peña Gallego como determinador de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego, según da cuenta providencia de esa fecha (f. 171 a 182 c. pruebas).

5.6 El 21 de mayo de 1999, el Juzgado Veintiséis Penal del Circuito Judicial de Medellín condenó a Carlos Alberto Peña Gallego a la pena de prisión de 28 años y 6 meses por los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego, según da cuenta original de la sentencia de esa fecha (f. 291 a 322 c. pruebas).

5.7 El 23 de agosto de 1999, el Tribunal Superior de Medellín revocó la sentencia de primera instancia y absolvió a Carlos Alberto Peña Gallego, según da cuenta original del fallo de esa fecha (f. 357 a 366 c. pruebas).

5.8 El 23 de agosto de 1999, Carlos Alberto Peña Gallego recuperó la libertad, según da cuenta certificado del Inpec (f. 437 c. 1).

5.9 Carlos Alberto Peña Gallego es esposo de Amparo Atehortúa Higueta y padre de July Andrea, Deisy Johanna y Zuly Yasmin Peña Atehortúa, según da cuenta copia auténtica de los registros civiles de nacimiento y partida de matrimonio (f. 3, 356, 358 y 361 c. 1).

Culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad en eventos de privación injusta de la libertad

6. El daño antijurídico está demostrado porque Carlos Alberto Peña Gallego estuvo privado de su derecho fundamental a la libertad personal, del 31 de marzo de 1998 al 23 de agosto de 1999 [hechos probados 5.2 y 5.8].

7. La privación injusta de la libertad como escenario de responsabilidad está regulada en la Ley 270 de 1996, estatutaria de la administración de justicia, en el artículo 68 que establece que quien haya sido privado de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.

La jurisprudencia⁶ tiene determinado, a partir de una interpretación del artículo 90 de la Constitución Política, que cuando una persona privada de la libertad sea absuelta (i) “porque el hecho no existió”, (ii) “el sindicado no lo cometió”, o (iii) “la conducta no constituía hecho punible”, se configura un evento de detención injusta en virtud del título de imputación de daño especial, por el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas. A estas hipótesis, la Sala

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463.

agregó la aplicación del principio *in dubio pro reo*,⁷ con fundamento en la misma cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 90 C.N.⁸

La privación de la libertad en estos casos se da con pleno acatamiento de las exigencias legales, pero la expedición de una providencia absolutoria, pone en evidencia que la medida de aseguramiento fue injusta y la persona no estaba obligada a soportarla.

Si el procesado es exonerado por cualquier causa distinta de las mencionadas, la reparación solo procederá cuando se acredite que existió una falla del servicio al momento de decretarse la medida de aseguramiento, es decir, que no se cumplían los requisitos legales para la restricción de la libertad⁹.

8. El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo autoriza al fallador a decidir cualquier hecho exceptivo propuesto o sobre cualquier otro que se encuentre probado, a pesar de que el inferior no se haya pronunciado y sin perjuicio de la *no reformatio in pejus*.

La Sala ha sostenido que en todos los casos es posible que el Estado se exonere con la acreditación de que el daño provino de una causa extraña, esto es, que sea imputable al hecho determinante y exclusivo de un tercero o de la propia víctima. Estas circunstancias impiden la imputación, desde el punto de vista jurídico, a la entidad que obra como demandada y para que se acrediten deben concurrir tres elementos: (i) irresistibilidad, (ii) imprevisibilidad y (iii) exterioridad respecto del demandado¹⁰.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 diciembre de 2006, Rad. 13.168 y sentencia de unificación del 17 de octubre de 2013, Rad. 23.354.

⁸ El Magistrado Ponente no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge. Los motivos de la disidencia están contenidos en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 36.146.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, Rad. 18.960.

¹⁰ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 24 de marzo de 2011, rad. 19067.

Frente al hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, la Sección Tercera ha sostenido que debe estar demostrado que la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño.

9. En materia de responsabilidad del Estado por daños causados por la administración de justicia, el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 dispone que la lesión se entenderá como debido a la culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo. A su turno, el artículo 67 de la misma ley dispone que el afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando esta se produzca en virtud de una providencia judicial.

A partir de lo prescrito por el artículo 63 del Código Civil, la culpa es la conducta reprochable de la víctima, por violación del deber objetivo de cuidado, al no prever los efectos nocivos de su acto o, habiéndolos previsto, confió imprudentemente en poder evitarlos. Reviste el carácter de culpa grave aquel comportamiento grosero, negligente, despreocupado o temerario, al paso que el dolo es asimilado a la conducta realizada con la intención de generar daño a una persona o a su patrimonio¹¹.

La Sala, con arreglo a estas disposiciones ha exonerado de responsabilidad al Estado en aquellos eventos en los cuales personas, que han sido privadas de la libertad y luego absueltas, contribuyeron con su actuación dolosa o gravemente culposa en la producción del daño.

Así, ha reconocido que las actuaciones previas de la víctima pudieron justificar su vinculación al proceso penal y la imposición de una medida de aseguramiento en su contra. En el ámbito de la culpa grave sostuvo, por ejemplo, que *“el desorden y el desgreño generalizado que caracterizaron”* ¹² la labor de una

¹¹ Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 20 de febrero de 2014, Rad. 39.404.

¹² Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 2 de mayo de 2007, Rad. 15.463. Se trató de una almacenista de la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de la Fiscalía

funcionaria de la Fiscalía General de la Nación motivaron la investigación en su contra.

10. Al descender estas consideraciones al caso concreto, se advierte que el hoy demandante desplegó una conducta determinante para que la Policía lo capturara y posteriormente la Fiscalía dictara medida de aseguramiento en su contra.

En efecto, la Sala resalta que con anterioridad a la época de los hechos el demandante Carlos Alberto Peña Gallego (demandante) sostenía una relación extramatrimonial con la compañera permanente de Víctor Manuel Hurtado Valencia, el occiso, circunstancia que causó su enemistad, amenazas de muerte y sospechas que lo señalaban como autor del homicidio de este último.

A partir de ello, la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Judicial de Medellín dictó resolución de acusación contra Carlos Alberto Peña Gallego como determinador de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas de fuego. Así lo puso de relieve la providencia al advertir varios indicios sobre los motivos del homicidio relacionados con la conducta del hoy demandante, entre los cuales había “amenazas”:

En efecto, la presencia del indicio grave del móvil para obrar sin justificación y con dolo. Consta en el legajo y así lo han reconocido los protagonistas, que entre ambos sindicatos existían relaciones de pareja, íntimas, a pesar de que ellos tenían constituidas sus respectivas familias.

[...] El análisis global de esos indicios conduce a la probabilidad de que efectivamente hayan cumplido la realización de las amenazas, porque a los tres días de óbito ya estaban los sindicatos viviendo juntos, en la casa de Edelmira y no como dice ella que trascurrieron varios meses. Esa unión consolida inequívocamente la pretensión final de realizar las afrentas, porque entonces muestra a los ojos de la justicia el hecho de que efectivamente buscaban despejar el camino para embarcarse en sus personales relaciones íntimas.

No puede escapar a la Fiscalía la consideración de que el occiso era confidente con su familia de sangre, y que entonces si fuera cierto que grupos armados lo hubieran amenazado por el asunto del vicio siendo celador del barrio, ella le hubiera confiado esa ocurrencia, pero como no fue cierto entonces solamente le

General de la Nación, que fue privada de la libertad por la presunta comisión del delito de peculado de apropiación a raíz del faltante que se detectó en el almacén que estaba a su cargo.

habló de la amenaza de la mujer y amante y no de ningún grupo de limpieza social (f. 173, 175 y 176 c. 1).

El juez penal en primera instancia condenó a Carlos Alberto Peña Gallego en calidad de determinador de los delitos de homicidio y porte ilegal de armas, al encontrar acreditada la enemistad entre la víctima y el hoy demandante:

[...] En cuanto a que no se tenga constancia de enemistad entre el occiso y su patrocinado, ello no es cierto, ya que si consultamos algunos de los aportes, hallamos allí que se trata de una enemistad bien conocida entre quienes eran para esos momentos sus conocidos y allegados, que como no esperaban la crueldad del acontecer, nunca informaron de ello con fines preventivos.

[...] Así entonces, que tanto Edelmira como Carlos Alberto Peña Gallego, unidad de criterios y cumpliendo sus dichos anteriores, se valieron de la actividad de una tercera persona con el propósito de eliminar a Hurtado Valencia, por ser este el obstáculo para sus relaciones de pareja, a más de que pretendía ante la dama, reclamar su porción que le pidiera corresponder en relación del inmueble que venía ocupando, con expectativa de subrogarse ante la entidad estatal ante la que venía cotizando (f. 314, 315 y 318 c. pruebas).

Ahora bien, el Tribunal Superior de Medellín aplicó el principio de *in dubio pro reo*, porque a pesar de la “pluralidad de indicios” había duda de la participación del acusado que debía resolverse a su favor:

[...] Simplemente se sospecha de la enemistad existente entre el occiso y los procesados; de que Víctor Manuel era un obstáculo para las relaciones entre estos; de que Edelmira no asistió al entierro del fallecido compañero; de que poco después el varón se fue a compartir la morada con la implicada, quienes, finalmente fueron capturados en la misma morada.

Hay pluralidad de indicios, es cierto, pero la averiguación no entró en el fondo de otra situación que no puede pasarse desapercibida así olímpicamente. Desde el mismo momento de la indagatoria María Edilma, había dicho que su esposo o concubinario era un vicioso y que los tenía amenazados, y que entre sus pertenencias había encontrado el siguiente escrito, el cual dejó en poder del Juzgado. Aquí se anuncia que se trata de un grupo de limpieza que opera en los barrios marginales, amparado bajo la sombra y el poder de las armas [...]. Es un detalle de mucha importancia que la investigación no comprendió en su lógica dimensión, y de allí, entonces, la incerteza que alcanza a embargar la prueba compromiso en que se fundamenta la sentencia.

Concluyendo, se puede repetir que se está ante una grave duda que no permite arrimar a una determinación valedera sobre la participación de los acusados [...] (f. 362 y 363 c. pruebas).

El comportamiento del sindicato revela un actuar gravemente culposos, pues obraban una serie de indicios, entre ellos amenazas de muerte y, en definitiva,

su comportamiento representa evidencia sólida de no haber sido ajeno a los hechos.

Ante la situación generada por la propia víctima, al ente investigador no le era exigible una conducta diferente que la de ordenar la medida restrictiva de la libertad con fundamento en los indicios recolectados y que apoyaban la tesis del delito homicidio.

Bajo esta perspectiva, la Sala declarará la configuración de una causa extraña que impide que el daño antijurídico sea imputado a la demandada.

11. Finalmente, de conformidad con lo reglado en el artículo 171 del CCA, modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998, no habrá lugar a condenar en costas, en la medida en que no se evidencia que la parte haya actuado con temeridad o mala fe.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

REVÓCASE la sentencia del 2 de noviembre de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO.- DECLÁRASE probada la excepción de culpa exclusiva de la víctima, en consecuencia se niegan las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- Sin costas.

TERCERO.- En firme esta providencia, por Secretaría, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente de la Sala

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE

APP/PT