



Barranquilla. D.E.I.P. Septiembre 29 de 2014

Oficio O.J. No.

2892

NOTIFICACION POR AVISO

Doctor
YURI MEZA GONZÁLEZ
"SUPER M TIENDA"
Calle 79B No. 42-262. LOCAL 2.
Ciudad.

De conformidad con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- ante la imposibilidad de realizar notificación personal a usted, se procede a notificársele por Aviso el contenido de la Resolución 0304 de fecha 29 de agosto de 2014, suscrito por la doctora NURY LOGREIRA DIAZGRANADOS Alcalde Mayor (E) del Distrito Especial, Industrial Y Portuario de Barranquilla, y de cual se anexa copia íntegra en doce (12) folios.

Contra el referido acto administrativo no procede recurso alguno.

Se advierte que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del presente aviso en la dirección indicada.

Dejamos constancia que contiene texto, numeración y firma de quien expidió el pronunciamiento. Documento autenticado por secretaría.

El día 26 del presente mes y año su cliente, señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO, se notificó del citado acto administrativo recibiendo copia íntegra y auténtica del texto concerniente.

Con el presente AVISO le damos cabal acatamiento a lo dispuesto por el artículo 2º de la parte resolutoria, que dispuso ese trámite legal.

Atentamente.


ALFREDO DEL TORO NUÑEZ
Jefe Oficina Jurídica.

Proyectó: Bertulfo Cutiérrez Vásquez. Profesional Especializado.
Revisó: Guillermo Acosta Carcho. Asesor.



DESPACHO DE LA ALCALDESA

RESOLUCIÓN No. 013 DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

LA ALCALDESA DEL DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA, EN USO DE SUS FACULTADES LEGALES, CONSTITUCIONALES Y EN ESPECIAL LAS CONFERIDAS EN LAS LEYES 136 de 1994 Y 1437 DE 2011, Y:

CONSIDERANDO

1. ANTECEDENTES.

Que mediante oficio C20140710-22801 de julio de 2014, suscrito por el Jefe de la Oficina de Inspección y Comisarías del Distrito de Barranquilla (E) y radicado en la Oficina de Atención al Ciudadano bajo el No 82833 de julio 10 de 2014, se remitió a la Jefatura de la Oficina Jurídica el expediente que enviara a su vez al despacho de la señora Alcaldesa el Comando de la Estación de Policía Norte, con Oficio No S-2014-600 de fecha julio 03 de 2014 y radicado en la Oficina de Atención al Ciudadano bajo el No 79507 de julio 03 de 2014, y que contiene la actuación administrativa de Policía que concluyó con la orden de cierre temporal por siete (7) días del establecimiento de Comercio denominado **"SUPER M TIENDA"** teniendo como administrador y/o propietario al señor **MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO**, identificado con la C.C. No 1.140.815.216 expedida en Barranquilla, ubicado en la Calle 79B No. 42-262 Local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla, al presuntamente haber infringido el Decreto 891 de 2014 que entre otros aspectos estableció la ley seca en todo el territorio nacional al prohibir la venta y el consumo de bebidas embriagantes desde las seis (6) de la tarde del día sábado 24 de mayo hasta las seis (6) de la mañana del día lunes 26 de mayo de 2014.

Que la decisión de cierre temporal por siete (7) días proferida por la Comandancia de la Estación de Policía Norte de fecha 24 de junio de 2014 fue notificada personalmente al citado ciudadano el día 25 de junio de la presente anualidad, interponiendo recurso de reposición y en subsidio apelación.

2. CONSIDERACIONES PREVIAS FRENTE AL RECURSO DE APELACIÓN.

El día 03 de julio de 2014 el teniente YEISON DAVID MUÑOZ JARAMILLO Comandante Estación Policía Norte desató la reposición, manteniendo en todas sus partes el pronunciamiento impugnado.

3. ANÁLISIS DE PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN.

Verificados los requisitos de admisibilidad del recurso interpuesto, de conformidad con los artículos 74, 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso administrativo, encontramos que el señor **MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO** mediante apoderado debidamente constituido doctor YURI MEZA GONZÁLEZ presentó en término y con el lleno de los requisitos legales recurso de reposición y en subsidio apelación.

La sentencia C-117/06 de la Sala Plena de la Corte Constitucional, en el artículo segundo del Resuelve, declaró inexecutable la expresión *"contra las medidas correctivas impuestas por los comandantes de estación no habrá ningún recurso"*, contenida en el artículo 229 del Decreto 1355 de 1970, de ahí la procedencia para desatar el presente recurso.



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

4. ARGUMENTOS CONSTITUCIONALES, LEGALES Y DE HECHOS DEL RECURRENTE.

La impugnación condensada en los folios 31, 32, 33, 34 del informativo, se basa en una serie de manifestaciones cuyos apartes más importantes me permito resumir:

- 4.1. *"Cuando hacen mención que el señor Marco Aguirre Conrado tuvo una actitud agresiva, cabe resaltar que no hay soporte de esta acusación que demuestre lo señalado por los agentes de policía. Llamen soporte un acápite del segundo video en la cual mi apoderado solicita la muestra del video donde sale supuestamente la infracción que alegan en cuanto al consumo y venta de licor durante la ley seca. Pidió mi representado la muestra de la prueba que según tenían los agentes policiales, en razón que los señalamientos de los agentes en cuanto a la culpabilidad del señor Marzo (sic) Aguirre Conrado eran de manera desmesurada, sintiéndose en estado de indefensión e impotencia, gracias a que nunca ocurrió la venta y mucho menos el consumo de licor durante la etapa de ejecutamiento de la ley seca del día 24 de mayo de 2014".*
- 4.2. *"Al endilgar una conducta reprochable ante la sociedad, como es la violencia, a esto me refiero al supuesto golpe recibido de mi apoderado al agente policial Gutiérrez Meneses, es de anotar que es una mentira absoluta, dada la imposibilidad de mi representado ante el acoso y la cantidad de policías acusándolo de cometer un hecho que nunca existió (consumo y venta de licor). Además es de agregar que acusar a una persona de la comisión de un delito como el de lesiones personales, sin prueba alguna, puede ser equivalente a una calumnia, por no tener las pruebas que lo soporten. A las pruebas me refiero al video, que jamás muestra la violencia alegada por los agentes, así como algún dictamen de medicina legal que se base en agresiones físicas faciales al agente de policía Gutiérrez Meneses".*
- 4.3. *"En la parte emotiva de la resolución objeto del presente recurso, nos mencionan que nunca se objeta el video como tal, pero es de mencionar, que no da lugar a la objeción de la existencia de un video, que sin temor alguno es de conocimiento de mi representado (sin temor alguno porque nunca sale a la venta, ni el consumo de licor durante la ley seca, dado que eso no ocurrió), lo que se coloca en discusión es la relación de lo expresado en descargos por los agentes de policía y lo mostrado en el video, que es su única prueba para demostrar lo dicho en los descargos. Cosa que a leguas no lo demuestra por que las imágenes no son concordantes con los descargos, por no demostrar la supuesta ejecución de la infracción del Dcto 0354 de 2014".*
- 4.4. *Mencionan las cervezas de club Colombia al lado de un señor sentado. En primer lugar, analicemos el video y nos damos cuenta el chaleco que tiene puesto la persona saliente de este video, es un señor que hace domicilios. En el*



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

momento del suceso con los agentes de policía llevaba un domicilio en la misma área del negocio, era un curioso. Este curioso si hubiese sido cliente estuviera en las sillas de los clientes, además éste señor de contextura gruesa no está sosteniendo ningún envase, así como las dos botellas de cerveza que se logran apreciar no se encuentran en un área cercana o de fácil acceso de coger para consumirlas..."

"La cerveza corona que se ve en el mostrador en ningún momento se aprecia a alguien consumirla, era un envase que no había sido recogido por la persona encargada de estas labores, como lo menciona el testigo presencial Pablo Junior Gutiérrez cantillo, quien era el encargado de los domicilios y el aseo del negocio Tienda Súper M, y gracias a que estaba organizando las compras del negocio, se le imposibilitó el respectivo aseo previo a la llegada de las compras y también recalcado en el testimonio de Richard Andrés Del Castillo, que lo único que se vendió y se consumió después de 6 de la tarde del 24 de mayo fue el gatorade que se visualiza en el video, siendo consumido por esta persona..."

- 4.5. *"En la hoja No 3, nos menciona la probabilidad existente en que mi apoderado puede tener la razón, en el sentido que no haya habido venta ni consumo posterior a las 6 de la tarde del 24 de mayo de 2014, que como lo comprobaría yo. Es de aclarar que al señor Marzo (sic) Aguirre Conrado (mi apoderado) es la persona que se le está señalando de haber cometido una irregularidad con base normativa, que es la infracción a la ley seca, teniendo la carga de la prueba la policía (la que hace los descargos, endilgando la infracción) no él (Marco Aguirre Conrado). Se nota la duda en los señalamientos, dando lugar a que mi representado tenga la razón ¿Creen que es posible endilgar hechos y tipificarlos con suposiciones y con dudas? Para decidir alguna sanción (sin embargo sin tener facultades la policía para sancionar) se debe tener la certeza de una comisión de un hecho, debidamente tipificado, en este caso no hay certeza, por lo tanto no entiendo la sanción arbitraria expuesta en la resolución 001 de 2014 emitida por la policía nacional metropolitana de Barranquilla, ya que existen dudas y la duda en un proceso es a favor de la parte pasiva, contra quien recae el supuesto hecho cometido, en este caso al señor Marco Aguirre Conrado (principio del in dubio pro reo, es aplicable a este caso gracias a la insuficiencia probatoria)".*

5. PROBLEMAS JURIDICOS A RESOLVER EN LA APELACIÓN.

Como el apelante sustenta el recurso de reposición con los mismos conceptos para la apelación, será objeto este último de razonamiento en la integralidad de la argumentación inicial.

6. PRUEBAS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE.

Se aprecia que el expediente remitido a este Despacho, cuenta con los soportes que se relacionan a continuación:



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

- 1.-Oficio C20140710-22801 de julio de 2014, suscrito por el Jefe de la Oficina de Inspección y Comisarías del Distrito de Barranquilla (E), radicado en la Oficina de Atención al Ciudadano bajo el No 82833 de julio 10 de 2014, dirigiendo a la Jefatura de la Oficina Jurídica el expediente que enviara a su vez al despacho de la señora Alcaldesa el Comando de la Estación de Policía Norte, con Oficio No S-2014-600 de fecha julio 03 de 2014 y radicado en la Oficina de Atención al Ciudadano bajo el No 79507 de julio 03 de 2014, y que contiene la actuación administrativa de Policía que concluyó con la orden de cierre temporal por siete (7) días del establecimiento de Comercio denominado **"SUPER M TIENDA"** teniendo como administrador y/o propietario al señor **MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO**, identificado con la C.C. No 1.140.815.216 expedida en Barranquilla, ubicado en la Calle 79B No. 42-262 Local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla (folio 1).
- 2.-Oficio No. S-2014-066 de fecha mayo 26 de 2013 donde el Subintendente VILLANUEVA ARAGÓN MIGUEL Comandante de patrulla 2-3-11 se dirige al Teniente YEISON DAVID MUÑOZ JARAMILLO Comandante de la Estación Norte de Policía dejando a disposición el comparendo realizado el día 24 de mayo de 2014, donde se menciona la presunta violación al Decreto Nacional 891 de 2014 al presuntamente encontrar el consumo de licor en el área donde se ejerce la actividad comercial del citado negocio (folio 3).
- 3.-ORDEN DE COMPARENDO sin número adiada mayo 24 de 2014, a las 19:00 horas, dirigida al señor MARCO AGUIRRE (folio 4).
- 4.-Informe de la Policía de Vigilancia en casos de captura en flagrancia, detallando la comisión del delito de Violencia contra Servidor Público (folios 5 y 6).
- 5.-Acta de Derechos del capturado, haciéndole saber sus derechos al señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO (folio 7).
- 6.-Notificación de la apertura del proceso administrativo contravencional y citación para celebrar diligencia de descargos (folios 9 y 10).
- 7.-Auto de Apertura Proceso Administrativo Contravencional. Radicado 001-2014, de fecha mayo 26 de 2014 (folio 11).
- 8.-Acta de Descargos que rinde el presunto contraventor el día 27 de mayo de 2014 (folios 12, 13, 14).
- 9.-Testimonio rendido por los señores PABLO JUNIOR GUTIÉRREZ CANTILLO y RICHARD ANDRÉS DEL CASTILLO CABRERA (folios 15 y 16).
- 10.-Auto que abre a prueba el proceso contravencional (folio 18).
- 11.-Diligencia de Ampliación de Informe, suscrito por el Subintendente VILLANUEVA ARAGÓN MIGUEL (folio 23).
- 12.-Resolución que dispone el cierre temporal por siete (7) días del establecimiento de Comercio denominado **"SUPER M TIENDA"** ubicado en la Calle 79B No. 42-262 Local



RESOLUCIÓN No. _____ DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla (folios 25 al 29), con la constancia de notificación personal efectuada el 25 de junio de 2014 (folio 30).

13.- Escrito de fecha julio 01 de 2014 suscrito por el doctor YURI MEZA GONZÁLEZ dirigido al Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, Metropolitana de Barranquilla, donde sustenta la impugnación (folio 31 al 34).

14.- Acta mediante el cual se resuelve el recurso de reposición, relacionado con el cierre temporal ordenado (folio 35 al 37).

7. RAZONES DE LA DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

En el proveído referido el fallador de primera instancia sustenta la medida ordenada manifestando que a ese Comando le corresponde dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 208 del Código Nacional de Policía que permite el cierre temporal de establecimientos cuando se quebrante el cumplimiento del horario de servicio señalado en los reglamentos de policía nacional y de policía local.

Diciendo que de acuerdo con las pruebas señaladas (informe de policía, descargos, testimonios y videos) en el establecimiento de comercio abierto al público SUPER M TIENDA, ubicado en la Calle 79B No. 42-262 local 2 barrio ciudad jardín, representado por el señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO, identificado con la cédula de ciudadanía 1.140.815.216 expedida en Barranquilla, el día 24/05/2014 siendo las 13:00 horas, realizó actividades que violentaron el decreto 891 del 13/05/2014, artículo 15 sobre "Ley seca", disposición nacional acogida por el decreto 0354 de 2014 por la Alcaldía Distrital de Barranquilla.

8. ANÁLISIS DEL DESPACHO PARA RESOLVER.

Para desatar el recurso se considera lo siguiente:

VILLANUEVA ARAGÓN MIGUEL Comandante de patrulla 2-3-11 se dirige al Teniente YEISÓN DAVID MUÑOZ JARAMILLO Comandante de la Estación Norte informándole la novedad ocurrida el día 24-05-2014 siendo aproximadamente las 19:00 horas en el establecimiento SUPER M ubicado en la Calle 79B No. 42-262 local 2 barrio Ciudad Jardín, donde se menciona que se encontraban vulnerando el decreto 891 que estipula la ley seca en el territorio nacional por motivo de las elecciones presidenciales.

La parte recurrente a folio 32 en el punto No. 4 intenta explicar que respecto a las cervezas de Club Colombia que aparecen en el video al lado de un señor sentado, éste tenía puesto un chaleco al ser alguien que hace domicilios, que era un curioso. Que si hubiera sido un cliente estuviera en la silla de los clientes, y que este señor de contextura gruesa no estaba sosteniendo ningún envase, y que las dos (02) botellas de cerveza que se logran apreciar no se encuentran en un área muy cercana o de fácil acceso para cogerlas y consumirlas. Pregonó que esas cervezas fueron consumidas antes de las 6:00 de la tarde, y que respecto a la cerveza del mostrador en ningún momento se aprecia a alguien consumiéndola, porque era un envase que no había sido recogido por la persona encargada de esas labores, como lo menciona el testigo PABLO JUNIOR GUTIÉRREZ quien era el designado de los domicilios y del aseo del



RESOLUCIÓN No. 000000000000 DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

negocio. Se apoya también en el testimonio del señor RICHARD ANDRÉS DEL CASTILLO, quien habría expresado que lo único que se vendió y se consumió después de las 6:00 de la tarde del 24 de mayo fue el gatorade que se visualiza en el video, siendo consumido por esta persona.

Encontramos entonces dos versiones antagónicas que ameritan ser interpretadas a efectos de saber a ciencia cierta cuál se ajusta a los hechos reales.

Procedimos en consecuencia a examinar el CD que contiene los dos (02) videos de corta duración aportados como medio probatorio por el fallador de primera instancia, notándose que en el primero se observa a una persona a la entrada del negocio con dos (02) botellas de cerveza, las cuales se encontraban cerca de él, no lejos como lo sostiene el apoderado del presunto contraventor. En el segundo video quien recibe la diligencia tiene a su lado una cerveza marca "Corona", y encontramos ya dos (02) circunstancias claras sobre la comisión de la conducta regulada por el decreto nacional 891 de 2014 "Por el cual se dictan normas para la conservación del orden público durante el período de elecciones presidenciales y se dictan otras disposiciones", en cuyo artículo 15 prescribió:

"Artículo 15. Ley seca. Queda prohibido en todo el territorio nacional la venta y el consumo de bebidas embriagantes desde las seis (6) de la tarde del día sábado 24 de mayo hasta las seis (6) de la mañana del día lunes 26 de mayo, primera vuelta, y desde las seis (6) de la tarde del día sábado 14 de junio hasta las seis (6) de la mañana del día lunes 16 de junio de 2014, segunda vuelta si la hubiere.
Las infracciones a lo dispuesto en este artículo serán sancionadas por los alcaldes, inspectores de policía, y comandantes de estación de acuerdo con lo previsto en los respectivos Códigos de Policía.

Parágrafo. Los gobernadores y alcaldes, de conformidad con las recomendaciones de los Consejos Departamentales y Municipales de Seguridad o Comités de Orden Público de que trata el Decreto 2615 de 1991, y el Decreto 2170 de 2004, modificado por el Decreto 399 de 2011, podrán ampliar el término previsto en este artículo, para prevenir posibles alteraciones del orden público".

Ai darse la infracción policiva dentro de la línea de tiempo prohibida por el decreto, al presentarse después de las seis (6) de la tarde del primer día de la prohibición ameritaba como consecuencia imponer una medida correctiva teniendo como base los Códigos de Policía (aquí se incluye no sólo el reglamento nacional contenido en el decreto 1355 de 1970, sino los reglamentos de policía Departamental y Distrital que para nuestro caso sería la Ordenanza 00018 de 2004 y el Acuerdo 010 de 2009). El primero en su artículo 208 dice que compete a los comandantes de estación imponer el cierre temporal de establecimientos: "1º) Cuando se quebrante el cumplimiento de horario de servicio señalado en los reglamentos de policía nacional y de policía nacional".

El segundo en su artículo 117, numeral 4º, dice respecto a los comportamientos que favorecen el desarrollo de las actividades mercantiles: "Respetar la normatividad sobre intensidad auditiva, horario, ubicación, publicidad exterior visual y destinación, expedidas por las autoridades municipales y distritales". No olvidemos que a nivel Distrital se expidió el Decreto 0354 de mayo 19 de 2014 "POR MEDIO DEL CUAL SE



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

TOMAN MEDIDAS DE SEGURIDAD PARA LA CONSERVACIÓN DEL ORDEN PÚBLICO DURANTE EL PERÍODO DE ELECCIONES PRESIDENCIALES” publicado en la Gaceta Distrital No. 396-7 de mayo 23 de 2014 en cuyo artículo 2º dispuso: “Prohibase en la Jurisdicción del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla el consumo de bebidas embriagantes desde las seis (6) de la tarde del día sábado 24 de mayo hasta las seis (6) de la mañana del día lunes 26 de mayo...”.

El tercero representado en el artículo 88 dice: “Los establecimientos al público, clasificados y definidos en el código de convivencia ciudadana, observarán, para su funcionamiento los horarios establecidos en normas distritales vigentes. Estos pueden ser reducidos o ampliados por el alcalde, por razones de orden público, o de tranquilidad ciudadana”.

Lo visto en esos videos confirma los motivos detallados en el informe de policía, al cual el despacho le otorga plena credibilidad porque la autoridad policiva uniformada, sin contradicción alguna narra las circunstancias de tiempo, modo y lugar, en que acontecieron los hechos que produjeron la medida correctiva decretada los cuales fueron: “...cuando nos encontramos como patrulla cuadrante 2-3-11 adscrita al Cai Romelio Martinez conformada por los señores SI VILLANUEVA ARAGON MIGUEL Y PT GUTIERREZ MENESES GUILLERMO cuando observamos que en dicho establecimiento un empleado le estaba dando una cerveza a un sujeto que se encontraba en las afueras del mismo consumiéndola con música y personas consumiendo licor procedimos a entrevistarnos con el administrador y solicitarle el documento de identificación y el documento del establecimiento y este se negó a mostrarlo al notar que estábamos grabando la evidencian con un celular se torna agresivo y arremete contra la integridad física dándole un golpe en la cara al señor PT GUTIERREZ MENESES GUILLERMO ELOY, de inmediato este sujeto se identifico con el nombre de MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO no mostrando la cedula de ciudadanía asimismo fue judicializado” (sic).

El señor PABLO JUNIOR GUTIÉRREZ CANTILLO portador de la cédula de ciudadanía 1.083.560.625 expedida en Ciénaga, rinde su testimonio dentro de la actuación donde dice: “EN ESOS MOMENTOS ME ENCONTRABA EN EL ESTABLECIMIENTO DEDICANDOME A ORGANIZAR LAS COMPRAS POR LO CUAL NO HABIA INICIADO EL RECOGIDO DE LOS EMBASES Y ASEO GENERAL LA CUAL ME HABIA SIDO ENCOMENDADA POR MIS SUPERIORES. POR PARTE DE MI SUPERIOR HABÍA RECIBIDO LA ORDEN EXPLICITA DE PROHIBIR LA VENTA Y CONSUMO DE BEBIDAS ALCOHOLICAS DESPUES DE DE SEIS DE LA TARDE Y FUE CUMPLIDO” (sic).

Esta versión no le quita crédito a la presencia del ciudadano que se encontraba a la entrada del negocio, con dos (02) envases de cerveza a su lado, donde el sentido común nos indica que este tipo de bebidas alcohólicas se adquieren para ser consumidas y de la percepción directa que se le hizo al video está suficientemente documentada su asistencia en el lugar con los referidos envases. No puede alegar el testigo su propia culpa o negligencia para pretender justificar lo sucedido al decir que recibió la orden para limpiar el sitio y no lo hizo. Sabiéndose la vigencia de la ley seca en la ciudad, debieron ser cuidadosos al extremo para no caer en el tipo de conductas prohibidas en el texto del acto administrativo; tampoco justifica que al lado de quien atendía el establecimiento comercial se encontrara una botella de cerveza a medio



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

consumir. En consideración del despacho y al tenor del artículo 211 del Código General del Proceso (ley 1564 de 2012) este testigo se encuentra en circunstancias que afectan su credibilidad o imparcialidad, en relación a la dependencia económica que tiene con el administrador o propietario del negocio al ser su empleado.

EL señor RICHARD ANDRÉS DEL CASTILLO CABRERA ceculado bajo el número 1.045.673.267 expedida en Barranquilla, depone en el siguiente sentido: "EN CALIDAD DE CLIENTE DEL ESTABLECIMIE EN MENCIÓN ESTUVE PRESENTE DURANTE EL PARTIDO QUE SELLEVIO A CABO EL JUEGO DE FUTBOL PREVIO A LAS SEIS DE LA TARDE Y DESPUES DE FINALIZADO ESTUVE DURANTE TIEMPO QUE INICIO LA LEY SECA HASTA APROXIMADAMENTE LAS SIETE DE LA NOCHE HORA EN QUE LLEGARON LOS OFICIALES Y SOY TESTIGO QUE DENTRO DE ESTE LAPSO NO NUBO VENTA NI CONSUMO DE LICOR. EN LAS PRUEBAS APARESCO EN EL VIDEO CONSUMIENDO UN GATORADE FUE LO UNICO QUE COMPRE DESPUES DE SEIS DE LA TARDE, SIENDO YO EL UNICO CLIENTE QUE PERMANECIO TODO EL TIEMPO ALLI, LA CERVEZA QUE ESTABA EN EL MOSTRADOR DOY FE QUE TENIA MAS DE TRES HORAS ALLI, GRACIAS A QUE EN EL MOMENTO NC SE HABIA HECHO EL ASEO EN EL NEGOCIO" (sic).

El artículo 165 ibídem nos enseña que son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez; el artículo 176 ibídem refiriéndose al tema explica que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, debiendo el juez exponer siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

Este testimonio si lo apreciamos en conjunto con el informe policivo y los videos contenidos en el CD de pruebas, es contrario a la valoración que esta instancia le ha dado a los últimos mencionados, porque se tiene con ellos la certeza de que si se encontraban consumiendo dos (02) personas cerveza en el sitio donde funciona el establecimiento comercial llamado "**SUPER M TIENDA**", situado en la Calle 79B No. 42-262 Local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla, uno de ellos en las afueras y otro en el mostrador de atención al público.

La Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Magistrado Ponente ALFREDO GÓMEZ QUINTERO. Aprobado mediante Acta No. 216. Fallo adiado julio siete (07) de 2010, Proceso 30987, al resolver el recurso de casación discrecional interpuesto por el representante de la parte civil contra el fallo del 06 de mayo de 2008, por medio del cual el Juzgado Primero Penal del Circuito de Barranquilla revocó la sentencia condenatoria proferida el 28 de noviembre de 2007 por el Juzgado Sexto Penal Municipal, para en su lugar absolver a MARLON ALFONSO QUEVEDO del delito de lesiones personales culposas en la integridad física de GERMÁN ENRIQUE URIBE CAMAÑO, nos enseña que: En razón a que esos informes son rendidos por funcionarios públicos mediante certificación jurada, se presumen auténticos mientras no se les tache de falsos; que esas características esenciales le imprimen la condición de documentos públicos, a la cual la Sala había hecho referencia en octubre 04 de 2001, y que el a quo sustentó la condena en la valoración de distintos elementos de juicio aportados al proceso y no únicamente en el informe de las autoridades.



RESOLUCIÓN No. 0000000000 DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

Este mismo tenor y sentido, en calidad de ad quem, le hemos dado al informe policivo el cual fue valorado en conjunto con el resto del material probatorio.

Sobre el indubio pro reo citado por el recurrente, en el punto quinto de su escrito, me permito manifestar que la importancia de uno de los derechos fundamentales consagrados en nuestra Carta Magna de 1991, que hace referencia a un principio aplicable dentro de un debido proceso al que se encuentra sujeto un ciudadano de nuestro país, cuando es investigado por ser presunto autor de una actividad delictiva, como lo es el de la "Presunción de Inocencia", el cual debe primar ante cualquier duda dentro de la presunta responsabilidad penal.

El principio de Presunción de Inocencia afirma que el acusado debe ser tratado como tal hasta tanto no se haya demostrado plenamente su culpabilidad en sentencia ejecutoriada, absolviéndolo de todo cargo.

El principio de presunción de inocencia garantiza que todo ciudadano sujeto a una investigación penal, a raíz de sus derechos fundamentales pueda ser procesado con igualdad ante la Ley, fundamentándose desde allí, el principio y derecho de legalidad y al debido proceso. Ya que nos encontramos ante un Estado de Derecho que propende porque toda actuación de las personas se encuentre regida a normas jurídicas previamente establecidas por sus instituciones jurídico-penales.

Y es al Estado por medio de su Institución Jurídica, el que le compete desvirtuar y demostrar a través de elementos materiales probatorios, la responsabilidad penal del acusado. Porque desde el inicio de su vinculación a una investigación penal hasta la Sentencia que profiera un juez de la justicia colombiana, este se PRESUME INOCENTE. Y mientras persista el estado de DUDA se debe dar aplicación al postulado in dubio pro reo, y dar una sentencia absolutoria.

Este principio se originó en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789, cuando se cometieron tantos errores judiciales condenando a hombres inocentes y con el fin que no siguiera recayendo sobre el procesado la ineficacia del Estado en no comprobar su responsabilidad.

Es así, como tiempo después nació el postulado de "es preferible absolver a un culpable que condenar a un inocente".

Alega el memorialista que existiría insuficiencia probatoria dentro del informativo y de ahí la necesidad de absolver a su defendido como contraventor, lo cual no es de recibo por esta instancia porque el caudal probatorio es absoluto para darnos la certeza sobre la responsabilidad de éste.

Bajo los anteriores criterios de hecho y de derecho, y habiéndose respondido todos los aspectos esenciales de la alzada mantendremos el fallo de primera instancia, habida cuenta que las pruebas militantes en el informativo son contundentes y porque también en el devenir procesal la parte apelante no ha desvirtuado los argumentos del a quo; sin embargo en la dosificación de la sanción procederemos a introducirle una reforma bajo el siguiente criterio:



RESOLUCIÓN No. ... DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

El Decreto 1355 de 1970 “Código Nacional de Policía” en su artículo 195 pregoná que el cierre de establecimiento consiste en suspender la actividad a que esté dedicado el infractor por un término no mayor de siete días.

A efectos de dosificar los mínimos y máximos en la medida impuesta, se debe tener en cuenta que para la aplicación de los últimos se mirará la gravedad de la conducta contravencional, los antecedentes ejecutoriados que se tengan del contraventor o del establecimiento; en sentido contrario la carencia de éstos serviría para la imposición de los mínimos. De ahí que el artículo 175 de la Ordenanza 000018 de 2004 “Manual de Convivencia y Seguridad del Departamento del Atlántico” menciona el registro de comportamientos contrarios a la convivencia la cual deberá llevarse por las Secretarías de Gobierno o del Interior, a nivel Municipal, Distrital, o Departamental, según el caso, con fines estadísticos, de las personas que han incurrido en ese tipo de conductas, para efectos de la reincidencia y la aplicación de medidas correctivas.

La reincidencia es propicia como elemento dosificador para ejecutar el límite más alto de la medida preventiva, la carencia de ésta para moverse del límite mínimo hacia arriba, de manera que el principio de proporcionalidad pueda aplicarse convenientemente.

Sobre la motivación de la proporcionalidad me permito citar al tratadista JAIME OSSA ARBELÁEZ en su libro titulado “Derecho administrativo sancionador” “Una aproximación dogmática”, segunda edición 2009, Editorial LEGIS, página 420 y 421, quien dice:

“Parecería una obviedad decir que la proporcionalidad debe ser motivada en el respectivo expediente sancionatorio.

Dentro de la escala evaluativa de sanciones que la ley diseña y en el criterio subjetivo que rodea todo juicio punitivo, el operador jurídico tiene que justificar, con razones atendibles y con explicaciones razonadas, cuáles son los elementos que concurren a integrar la determinación final. Esto quiere decir que el arbitrio de la administración debe ser despejado sensatamente, atendiendo a las circunstancias que la misma ley contempla en cada sector sancionatorio.

Generalmente para ello se utilizan criterios de capacidad económica, reiteración de la infracción, intencionalidad, falta de cuidado, simple negligencia, gravedad de la falta, relevancia del hecho contravencional, etc., sin que se descarten especiales consideraciones sobre el bien jurídico protegido y entidad del daño causado.

Las providencias administrativas, de todas maneras, deben hacer una elucidación suficiente que haga de la proporcionalidad un verdadero paradigma de ecuanimidad entre la medida sancionatoria que se acuerda y la esencia perjudicial del comportamiento del infractor. Es decir, crear la justa relación entre el castigo y la gravedad del hecho cometido. Ese es el quid. Ese es el corazón de la proporcionalidad.”

La ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” tocante a la materia tratada dice:



RESOLUCIÓN No. DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

“**Artículo 50. Graduación de las sanciones.** Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, en cuanto resultaren aplicables:

1. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados.
2. Beneficio económico obtenido por el infractor para sí o a favor de un tercero.
3. Reincidencia en la comisión de la infracción.
4. Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión.
5. Utilización de medios fraudulentos o utilización de persona interpuesta para ocultar la infracción u ocultar sus efectos.
6. Grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales pertinentes.
7. Renuencia o desacato en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la autoridad competente
8. Reconocimiento o aceptación expresa de la infracción antes del decreto de pruebas”.

En la graduación de la sanción, no tendremos en cuenta la presunta comisión del delito de violencia contra servidor público documentado a folios 5 y 6 del informativo, por varios motivos: Por ser una conducta cuyos resultados estarán supeditados a la investigación judicial que en la rama penal se adelante y porque se presume la inocencia del denunciado hasta que un Juez de la República no demuestre lo contrario; por no contar con pruebas suficientes para considerar lo sucedido como tal, y porque para los efectos de esta actuación consideramos que sí se encuadra lo sucedido en la descripción del numeral 4º del artículo citado: “Resistencia, negativa u obstrucción a la acción investigadora o de supervisión”. Algo que aparece detalladamente acreditado en el segundo video cuando el señor **MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO** con la mano suspende la grabación que se le estaba haciendo cuando se adelantaba el procedimiento policivo de rutina.

La Corte Constitucional refiriéndose al tema tratado en la Sentencia T-254 de mayo 30/94, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, nos da pautas sobre la conveniencia de la figura.

El máximo de siete (07) días operaría como lo sostuvimos en líneas precedentes por la gravedad de la conducta y en caso de reincidencia; para las demás circunstancias elevaría el tope mínimo hacia arriba sin alcanzar al máximo de siete (07). Para los efectos anteriores a lo darse ninguna de éstas en el expediente se dispondrá la reforma del fallo de primera instancia, determinando que la medida correctiva a aplicar sea de cuatro (04) días de cierre temporal, lo cual se plasmará en la parte resolutive.

En mérito a lo anterior este Despacho:

RESUELVE.

ARTICULO PRIMERO.-REFORMAR la Resolución de fecha 24 de junio de 2014 emanado del Comando de la Estación Tercera de Policía Norte de Barranquilla, en el artículo primero de la parte resolutive, que ordenó el cierre temporal por un periodo de siete (7) días del establecimiento de comercio abierto al público de razón social “SUPER M TIENDA”, administrado por el señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONRADO, identificado con la C.C. No 1.140.815.216 expedida en Barranquilla,



RESOLUCIÓN No. 0000000000 DE 2014

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN

ubicado en la Calle 79B No 42-262 local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla, el cual quedará así:

ARTÍCULO 1º IMPONER medida correctiva de cierre temporal al establecimiento abierto al público llamado "SUPER M TIENDA", teniendo como administrador y/o propietario al señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONTRADO, portador de la cédula de ciudadanía No. 1.140.815.216 expedida en Barranquilla, localizado en la Calle 79B No 42-262 local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla, por un término de cuatro (04) días.

ARTICULO SEGUNDO.-Notificar personalmente el contenido de la presente Resolución, al apoderado del señor MARCO ANTONIO AGUIRRE CONTRADO doctor YURI MEZA GONZÁLEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No 1.140.833.970 expedida en Barranquilla, y Tarjeta Profesional de abogado 239.604 CSJ, a la dirección del inmueble aportada para surtir la misma, localizada en la Calle 79B No 42-262 local 2 del Barrio Ciudad Jardín de Barranquilla, haciéndole entrega de una copia de la misma y advirtiéndole que contra esta decisión no procede ningún recurso por encontrarse agotados los medios de control en sede administrativa.

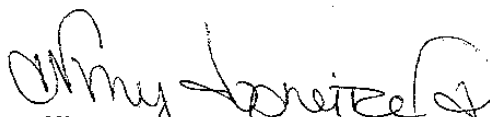
En caso de que el recurrente no se presente a surtir la notificación personal de esta Resolución, se procederá a la fijación del aviso, conforme al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO.-Por la Oficina Jurídica del despacho remítase toda la actuación administrativa y de esta Resolución al Comandante de la Estación Tercera de Policía Norte de Barranquilla, ubicada en la Avenida Circunvalar Calle 110 No. 45-527, con el objeto de que haga cumplir la sanción impuesta, y a la Secretaria de Gobierno Distrital con fines estadísticos.

ARTÍCULO CUARTO.-La presente Resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

Dado en el D. E. I. P. de Barranquilla, a los


NURY LOGREIRA DIAZGRANADOS.
Alcaldesa (E) Mayor D. E. I. P. de Barranquilla.

Proyectó: BERTULFO GUTIÉRREZ VÁSQUEZ. Profesional Especializado.
Revisó: GUILLERMO ARTURO ACOSTA CORCHO. Asesor.
Aprobó: ALFREDO DEL TORO NÚÑEZ. Jefe Oficina Jurídica.