



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE TUNJA

Tunja, 12 MAR 2019

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTES:	FLOR HERMINDA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ
	GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY
	CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES
	JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ
	ROBINSON DAVID ESPINOSA SÁNCHEZ
	DIANA CAROLINA ESPINOSA SÁNCHEZ
	NICOLE MARIANA ESPINOSA SÁNCHEZ
	SARAH JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-
	POLICÍA NACIONAL
EXPEDIENTE:	15001-3333-006-2015-00185-00

Corresponde al Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja resolver en primera instancia el litigio planteado por la parte actora en contra de la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL

I. SÍNTESIS DEL CASO

El 19 de agosto de 2013 en el marco del denominado "Paro Agrario" cuando el señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ se dirigía a su casa en el sector Puente de Boyacá a 50 metros de la vía Tunja – Bogotá fue impactado por arma de fuego presuntamente activada por integrantes de la Policía Nacional, los cuales efectuaban labores de control de orden público en esa zona del Departamento de Boyacá, producto de tal acción el señor ESPINOSA SANCHEZ sufrió afectación fisiológica en el muslo de la pierna derecha, por lo que tuvo que ser conducido a la Clínica Saludcoop en donde fue diagnosticado con herida en la cara interna del muslo con sangrado escaso y equimosis perilesional con sospecha de trauma vascular. Por la gravedad de la lesión la víctima fue remitida a la Clínica Medilaser de la ciudad de Tunja donde finalmente fue intervenido quirúrgicamente con el procedimiento: *"Lineración arteria femoral común por incisión separada y control sangrado incisión inferior en tercio inferior para control de la arteria poplítea, incisión en tercio medio del muslo con identificación de la lesión arterial, Vena femoral sin lesión SAE*

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

extrae vena safena interna izquierda por varias incisiones. Se coloca injerto en la arteria de 12 cms."

II. ANTECEDENTES

1. Lo que se demanda

FLOR HERMINDA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY, CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES, JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, ROBINSON DAVID ESPINOSA SÁNCHEZ, DIANA CAROLINA ESPINOSA SÁNCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SÁNCHEZ y SARAH JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ por medio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control previsto en el artículo 140 del CPACA, demandan a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, con el propósito de que se acceda a las siguientes declaraciones y condenas:

"1. Que se declare que la Nación – Ministerio de Defensa Nacional- Policía Nacional, son civil y administrativamente responsables de todos los daños y perjuicios tanto de orden material moral y de la vida de relación o relación de vida, que les fueron causados a los señores JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, quien actúa a nombre propio y en representación de sus hijos menores, ROBINSON DAVID, DIANA CAROLINA, NICOLE MARIANA Y SARA JULIETH ESPINOSA SANCHEZ; FLOR HERMINDA SANCHEZ RODRIGUEZ, GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY Y CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES por los hechos ocasionados el día 19 de agosto de 2013.

2. Que como consecuencia de la declaración anterior, se condene condenar a la Nación Colombiana Ministerio de Defensa – Policía Nacional a reparar integralmente y pagar a mis poderdantes, los perjuicios materiales, causados con el actuar de los policías que realizaron el acto en la humanidad de mi representado, los cuales estimo en suma superior a UN MILLÓN DOSCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS PESOS MONEDA C/TE. (\$1.268.700).

MATERIALES: lucro cesante y daño emergente.

2.1 Lucro cesante Año 2013. \$1 268.700 mensuales desde el día de ocurrencia del hecho es decir, desde el 19 de agosto de 2013 hasta el 19 de octubre de 2013. Pues mi representado estuvo capacitado por ese tiempo; equivalente a dos salarios mínimos mensuales legales vigentes. Valor SMLV \$634.350 X dos meses de incapacidad = \$1.268.700. Total lucro cesante \$1.268.700.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

2.2 Daño emergente. Gastos de transporte del Puente de Boyacá a Tunja y citas, \$500.000. Total daño emergente: \$500.000.

Total de daños materiales: lucro cesante \$1.268.700 + D. emergente \$500.000=\$1.768.700. Este perjuicio debe ser ordenado su pago únicamente a mi representado JOSE ANGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, quien fue el que sufrió esta clase de perjuicio.

3. *Que como consecuencia de la declaración del numeral primero de las pretensiones, se ordene condenar a la Nación colombiana Ministerio de Defensa-Policía Nacional a reparar integralmente y pagar a cada uno de los demandantes, los perjuicios morales, tanto objetivados como subjetivados, actuales y futuros, según las últimas jurisprudencias del Honorable Consejo de Estado, liquidadas al monto que esté el salario mínimo legal mensual vigente al momento de producirse la sentencia condenatoria o liquidación de las sumas a las que resulte condenada la Nación Mindefensa – Policía Nacional, los cuales presento de la siguiente manera.*

Daños morales: la suma de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, para cada uno de mis poderdantes por el dolor moral, la congoja, la aflicción sufridos así: Para el señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SANCHEZ, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima directa. Para la señora FLOR HERMINDA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima. Para los menores ROBINSON DAVID, DIANA CAROLINA, NICOLE MARIANA y SARA JULIETH ESPINOSA SANCHEZ, 400 SMMLV, o la suma de \$257.770.000 en su condición de hijos menores de la víctima. Para el señor CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES. 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima, en su condición de padre de la víctima. Para la señora GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima, en su condición de madre de la víctima. Total de daños morales subjetivos \$515.480.000.

4. *Que como consecuencia de la declaración del numeral primero de las pretensiones, se ordene condenar a la Nación Colombiana Ministerio de Defensa -Policía Nacional a reparar integralmente y pagar a cada uno de los demandantes, quienes acreditaron su legitimación como demandantes, los perjuicios ocasionados a la vida de relación o relación de la vida así: Para el señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima directa. Para la señora FLOR HERMINDA SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima. Para los menores ROBINSON DAVID, DIANA CAROLINA, NICOLE MARIANA y SARA JULIETH ESPINOSA SANCHEZ, 400 SMMLV, o la suma de \$257.770.000 en su condición de hijos menores de la víctima. Para el señor CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES. 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de víctima, en su condición de padre de la víctima. Para la señora GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY, 100 SMMLV, o la suma de \$64.435.000 en su condición de*

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

víctima, en su condición de madre de la víctima. Total de daños morales subjetivos \$515.480.000.

5. Que la condena respectiva, o sea el monto total de la indemnización sea actualizado de conformidad con lo previsto en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011 o norma concordante o norma que lo haya modificado, mediante la aplicación de los mecanismos o procedimientos y fórmulas adoptadas por el Honorable Consejo de Estado, en diferentes oportunidades, actualización que se hará con sus correspondientes intereses e indexación desde la fecha de ocurrencia de los hechos dañosos y hasta cuando se dé cumplimiento a la sentencia que ponga fin al proceso o hasta cuando quede ejecutoriado el fallo definitivo. Así lo dejó solicitado.

6. Sobre las sumas que resulten condenadas las entidades demandadas se dispondrá lo que ordenan los arts. 187 de la Ley 1437, o la norma que lo haya modificado, en cuanto al pago de intereses corrientes y moratorios, los que, se aplicaran la ejecutoria de la sentencia que señale tales sumas y aumento de índice de precios al consumidor. Quedando solicitado su reconocimiento y pago en esta forma.

7. Que se condene en costas y agencias en derecho a las entidades demandadas conforme lo han dispuesto las últimas jurisprudencias de la Honorable Corte Constitucional y al Consejo de Estado.

1.2. Fundamentos fácticos

Como sustento de las pretensiones, en resumen se narran los siguientes hechos:

El 19 de agosto de 2013, el señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, participó en un concurso de tractores en el municipio de Samacá.

Aproximadamente a las ocho de la noche del día 19, el señor ESPINOSA SÁNCHEZ regresó a su casa, ubicada a 500 metros del sector Puente de Boyacá y a 50 metros de la vía que de Tunja conduce a Bogotá.

En esa fecha se adelantaba el denominado “para agrario nacional”, y por ese motivo, en frente de la casa del señor ESPINOSA SÁNCHEZ, se encontraban miembros de la Policía Nacional reprimiendo a las personas que participaban activamente en el.

Para ingresar a la casa de habitación, el señor ESPINOSA SÁNCHEZ tuvo que pasar por la carretera y al ingresar a ella en compañía de su hijo ROBISON DAVID ESPINOSA, agentes

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

de la policía lo insultaron y preguntaron de dónde venía, él le respondió y siguió su camino, cuando volteó a mirar se dio cuenta que le apuntaban con un arma y le dispararon siendo impactado en una de sus piernas.

Ante la agresión, su hijo pidió auxilio a sus familiares que lo trasladaron hasta la Clínica SALUDCOOP a la cual ingresó a las 22:15 minutos de la noche y permaneció hasta el 22 de agosto de 2013, fecha en la cual fue trasladado hasta la clínica MEDILASER, en donde fue intervenido de urgencia por la afectación de la arteria femoral.

El día de los hechos agentes de la policía se acercaron a SALUDCOOP indagando por su estado de salud y sobre el hecho de si había interpuesto acción legal en contra de la Policía.

El 11 de abril de 2014, medicina legal le dictaminó una incapacidad médico legal de 60 días y la existencia de secuelas médico legales

El 24 de octubre de 2014 se realizó el segundo reconocimiento médico legal dictaminándose incapacidad de 60 días, secuelas médico legales que afectan el cuerpo y se recomienda la realización de exámenes médicos para descartar lesión del nervio.

A partir de este hecho se han causado perjuicios a los demandantes, tanto morales como materiales.

Que a pesar que en el lugar de los hechos hizo presencia la policía, el caso no fue reportado, estando en el deber de hacerlo por ser servidores públicos.

III. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue radicada en el centro de servicios judiciales de los Juzgados Administrativos de esta ciudad el día, 13 de octubre de 2015. Mediante auto del 15 de diciembre de 2015, se inadmitió (fls. 62 y 63 C.1). En la oportunidad legal prevista fue subsanada (fls. 65 y siguientes C.1), procediéndose a su admisión el 19 de febrero de 2016 (fls. 81 y 82).

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

La POLICÍA NACIONAL dentro del término de traslado de la demanda a través de apoderado judicial contestó la demanda y se opuso a las pretensiones de la demanda (fls. 94 y siguientes C.1.).

Como fundamento y razones de la defensa, el apoderado de la entidad demandada manifestó que, no se evidencia prueba que permita acreditar la configuración de los elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, ni tampoco la aplicación de los regímenes de responsabilidad de tipo objetivo.

Indicó que no se había acreditado el elemento que ocasionó la lesión al demandante en el muslo derecho; no se evidencia que la misma haya sido por arma o dispositivo de dotación oficial.

Señaló que no se entiende el por qué si en la historia clínica se indicó que la lesión se causó por trauma de muslo de miembro inferior derecho, que reporta lesión trombótica de arteria femoral, el lesionado recibió atención médica hasta el 22 de agosto, pues de acuerdo con la lesión esta de no haber sido atendida inmediatamente, traería nefastas consecuencias.

Adujo que de acuerdo con lo observado en el segundo reconocimiento médico legal del 24 de octubre de 2014, se advierte que se consignó que los médicos tratantes deben aclarar sobre la ubicación del orificio de entrada y el de salida, debido a las inconsistencias encontradas en la descripción de los mismos.

Reiteró que no se advierte en el expediente la existencia de algún hecho vinculante con una acción desplegada por miembros de la policía, por lo que atendiendo el régimen subjetivo de falla probada del servicio, no se advierte la existencia de los elementos de la responsabilidad del Estado.

Indicó que no se encuentra acreditado el daño o perjuicio causado, ni obra prueba que permita la pérdida de capacidad laboral sufrida por el accionante, de las secuelas relacionadas con perturbaciones funcionales que le hayan afectado la salud y que le impidan trabajar, y tampoco, obra prueba que acredite la causación del perjuicio pretendido por la parte actora como daños materiales y morales.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Mencionó que como complemento a las razones de defensa, no se aceptan las pretensiones teniendo en cuenta que en relación al supuesto fáctico puesto de presente, pudo haber ocurrido alguna de las causales de exoneración de responsabilidad del Estado que pueden relacionar la conducta exclusiva y determinante de la víctima o la conducta de un tercero en el acaecimiento del daño.

Como causales de exoneración de responsabilidad alegó, hecho exclusivo y determinante de la víctima, hecho exclusivo de un tercero y concurrencia de culpas.

Continuando con el trámite procesal el día 12 de julio de 2016, se llevó a cabo la audiencia inicial, diligencia en la cual se decretaron pruebas y se negaron unas pruebas testimoniales, motivo por el cual se presentó recurso de apelación en contra de esta decisión, impugnación que se resolvió el 22 de noviembre del mismo año, confirmando la decisión de la primera instancia. (fls. 129 y siguientes C.1)

El 5 de abril de 2017 se realizó la audiencia de pruebas, la cual se suspendió en razón a que no se pudo recaudar todo el material probatorio, siendo retomada el 14 de agosto del mismo año, fecha en la cual se clausuró el periodo probatorio y se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión (fls. 276 y siguientes y 328 y siguientes C.1).

Vencido el término probatorio y dentro del plazo para presentar alegatos de conclusión las partes intervinieron así:

1 . La parte demandante

La parte actora en su intervención final reitera que la situación dañosa padecida por los demandantes fue consecuencia del abuso de autoridad y de la fuerza por parte de miembros de la Policía Nacional que se encontraban haciendo presencia y reprimiendo a los manifestantes en el lugar el día de los hechos, con motivo del paro agrario que se adelantó en ese entonces.

Refiere que el "daño antijurídico" causado a los demandantes, se originó en la agresión y puesta en peligro de la vida e integridad del señor Espinoza Sánchez por parte de miembros de la Policía Nacional que se encontraban en el lugar de los hechos.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Señala que resultó probado que para la época de los hechos efectivamente se desarrolló y concentró el paro agrario, que por tal evento había presencia de unidades de la Policía Nacional en el sitio de los hechos y que la víctima presentó queja en la Procuraduría en contra de la Policía Nacional.

Culmina su exposición señalando que existe una prueba sobreviniente que no fue aportada dentro del decurso del proceso por cuanto corresponde a investigación efectuada por la Fiscalía General de la Nación en cuyo expediente se encuentra material probatorio que permite endilgar responsabilidad a la Policía Nacional.

2. La parte demandada

El apoderado judicial de la entidad demandada dentro de la oportunidad procesal correspondiente presentó los alegatos de finalización solicitando sean negadas las pretensiones incoadas señalando que la contraparte no logró demostrar los supuestos fácticos de la demanda.

Señala que con las pruebas arrimadas al proceso no se logró acreditar que: "...los Policiales hayan sido los que dispararon y causaron las lesiones del hoy demandante...".

Refiere que se presentan serias disparidades entre los hechos relatados por el apoderado de la parte actora y las pruebas allegadas al proceso, las cuales no coinciden en la actividad que desempeñaba el señor Espinosa Sánchez y alguna irregularidad en la prestación del servicio de policía, sin que se pueda establecer lo sucedido el 19 de agosto de 2013; que las excepciones de Inexistencia de Nexo Causal e Inexistencia de Pruebas impiden que prosperen las pretensiones de la parte actora.

Indica que no existe claridad en relación con el origen de las lesiones, ni el tipo de arma que causó las mismas; depreca inexistente prueba documental o pericial que permita establecer la causa de las mismas, aunado a que tampoco se presenta disminución de la capacidad laboral.

Expresa que no se demostró que el señor José Ángel Espinoza Sánchez se encontraba únicamente en el camino a su casa y que no hubiese tenido injerencia directa en las actividades contrarias a derecho que se realizaron durante el paro nacional agrario, étnico y cultural. Menciona que el documento emanado de la junta organizadora de las

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

festividades no es prueba suficiente para determinar que aquel hubiese estado todo el tiempo allí y nunca durante las actividades del paro agrario.

Manifiesta que no se acreditó que la lesión causada en la humanidad del señor José Ángel Espinosa Sánchez haya sido generada por acción u omisión de la Policía Nacional y tampoco se probó que el elemento u objeto que ocasionó la lesión del demandante en el muslo del miembro inferior derecho se haya provocado por arma o dispositivo de dotación oficial o que algún miembro de la institución haya sido el causante de dicha lesión.

Argumenta que del contenido del informe pericial del 11 de abril de 2014 no se aclara la razón por la cual no obstante esgrimir la parte actora que la lesión fue causada el 19 de agosto de 2013 solo hasta el 23 de agosto del mismo año acude al servicio de urgencias a recibir atención médica; que en el reconocimiento médico de fecha 24 de octubre de 2014 no se precisa la ubicación del orificio de entrada y salida, lo que infiere inexistencia de prueba que permita conocer el mecanismo que causó las lesiones del demandante.

A modo de colofón expresa que del material de pruebas incorporado al expediente se colige que no existe daño ni relación de causalidad entre el hecho controvertido y la imputabilidad del mismo a la entidad demandada.

Aclara que en lo consignado en las bitácoras de la entidad demandada para la época de los hechos solo se habla de una persona lesionada sin establecerse lo sucedido ni las razones de la lesión.

Refiere que no existe certeza frente a las lesiones del demandante ni de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentaron, no se encuentra demostrado que fueron efectivos de la Policía Nacional quienes hubieren causado unas lesiones a una persona que: "pacíficamente se encontraba llegando a su casa".

3. Pruebas

3.1. Incorporadas en la audiencia inicial

- Informe Pericial de Clínica Forense, realizado al señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, el 24 de octubre de 2014. (fl. 25 y vto).

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

- Informe Pericial de Clínica Forense, realizado al señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, el 11 de abril de 2014. (fls. 26 y 27).
- Constancia expedida por el señor LIBARDO CRUZ RODRÍGUEZ, respecto de la presencia del señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA, en las festividades de la Virgen del Carmen. (fl. 28).
- Registros civiles de nacimiento de: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA, ROBINSON DAVID ESPINOSA SÁNCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SÁNCHEZ, SARA JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ.
- Registros fotográficos. (fls. 33 a 35).
- CD contentivo de: i) Bitácoras Policía Boyacá de los días 15 al 31 de agosto de 2013; ii) Manual para el servicio de policía en la atención, manejo y control de multitudes y; iii)
- Orden de servicio 213 " SEGURIDAD Y CONTROL POLICIAL PARA ATENDER EL PAGO AGRARIO Y OTRAS AGREMIACIONES EN EL DEPARTAMENTO DE BOYACÁ A PARTIR DEL LUNES 19/08/13" (fl. 120).

3.2. Decretadas en la audiencia inicial

- Copia completa de la Historia Clínica del señor José Ángel Espinosa Sánchez, allegada por la clínica Medilaser. (fls. 166 a 209).
- Copia de los dictámenes periciales realizados al señor José Antonio Espinosa Sánchez, allegados por la Dirección Seccional de Medicina Legal. (fls. 211 a 217)
- Copia completa de la Historia Clínica del señor José Ángel Espinosa Sánchez, allegada por la clínica Medilaser. (fls. 166 a 209).
- Copia del expediente IUS 2013-291032 proceso disciplinario que cursó ante la Procuraduría Delegada para la Policía Nacional (CDs folios 303 a 307)

3.3. Prueba de oficio (auto de mejor proveer (fls. 347 y 348))

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Mediante auto de fecha 15 de diciembre de 2017 haciendo uso de la facultad prevista en el artículo 213 del C.P.A.C.A. y en aplicación de lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia SU 774 de 2014, el Despacho decretó prueba pericial consistente en dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez a fin de determinar si el señor José Ángel Espinosa Sánchez con base en los hechos acaecidos el 19 de agosto de 2013, ha sufrido pérdida de la capacidad laboral. Dicho dictamen fue emitido por parte de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá el día 25 de mayo de 2018 y allegado al despacho el 29 de mayo del mismo año, mismo al que se le corrió traslado conforme a lo previsto en el parágrafo del artículo 41 de la Ley 1352 de 2013 y que se encuentra incorporado en el expediente del proceso a folios 350 y siguientes del expediente del proceso.

Practicadas las pruebas decretadas y presentados los alegatos de conclusión, es menester resolver el litigio planteado, previas las siguientes,

III. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos procesales de la acción

Previo a analizar el fondo del presente asunto, resulta pertinente pronunciarse sobre la jurisdicción y competencia del Juzgado, la legitimación en la causa, la procedencia de la acción y la caducidad.

Por ser la Policía Nacional una entidad pública de carácter nacional adscrita al Ministerio de Defensa, el presente asunto es de conocimiento de esta **jurisdicción** de acuerdo con el artículo 104 del C.P.A.C.A. y dado que se trata de una demanda en donde se utiliza el medio de control de Reparación Directa, el Despacho es competente para conocer en primera instancia de dicha acción por así disponerlo el numeral 6 del artículo 155 ibídem. Por lo anterior, se concluye que el Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja, es competente para pronunciarse respecto de la responsabilidad que les pudiere ser atribuida a la entidad demandada en la presente *litis*.

El medio de control de Reparación Directa a que alude el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 es el procedente en este caso, por cuanto las súplicas de la demanda van encaminadas a la declaratoria de responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, por presuntas acciones atribuidas a esta y que, según la parte

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

demandante, condujeron a la víctima y a sus familiares a sufrir perjuicios que deprecian sean resarcidos.

En cuanto a la **legitimación en la causa** por activa, se demostró que las demandantes JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, ROBINSON DAVID ESPINOSA SANCHEZ, DIANA CAROLINA ESPINOSA SANCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SANCHEZ, SARA JULIETH ESPINOSA SANCHEZ, FLOR HERMINDA SANCHEZ RODRIGUEZ, GABRIELINA SANCHEZ GARAY Y CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES pudieron verse afectadas por el daño irrogado. En cuanto al señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ se encuentra acreditado que fue víctima de un disparo de proyectil que afectó su humanidad; en cuanto a los menores ROBINSON DAVID ESPINOSA SANCHEZ, DIANA CAROLINA ESPINOSA SANCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SANCHEZ y SARA JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ se encuentra acreditado con registros civiles de nacimiento (fls. 30,31,32,78 C.1) que son hijos del señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ; en relación con FLOR HERMINDA SANCHEZ RODRIGUEZ, si bien aparece probado que es madre de ROBINSON DAVID ESPINOSA SANCHEZ, DIANA CAROLINA ESPINOSA SANCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SANCHEZ y SARA JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ hijos del señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, no aparece en el plenario prueba de su parentesco con la víctima, ni se acreditan los estrechos lazos afectivos, de solidaridad y cercanía de esta para con el señor ESPINOSA SÁNCHEZ (fls. 30,31,32,78 C.1); precisa el Despacho que según registro civil obrante en el expediente del proceso los señores GABRIELINA SANCHEZ GARAY y CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES son padres del señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ (fl.29 C.1.). En razón de lo anterior, las personas arriba relacionadas con la sola excepción de la señora FLOR HERMINDA SANCHEZ RODRIGUEZ, se encuentran legitimadas en la causa por activa y, en consecuencia, se les tendrá en el presente proceso como eventuales damnificados.

Finalmente, en cuanto a la **legitimación por pasiva**, se tiene que el daño invocado en la demanda proviene de presuntas acciones imputables a LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, razón por la cual se acredita su legitimación por pasiva en la presente causa.

En lo atinente a la **caducidad** de la acción, el Despacho constata que en el presente caso no opera tal fenómeno, pues el daño consistente en afectación fisiológica en el muslo del miembro inferior derecho con lesión vascular producto de impacto de arma de fuego tuvo

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-3-33-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

lugar el 19 de agosto de 2013 y la demanda se interpuso el 13 de octubre de 2015. No obstante, radicó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría el día 18 de agosto de 2015 y la audiencia se llevó a cabo el 9 de octubre del mismo año (fls. 54 y siguientes C.1), por lo cual la demanda se interpuso dentro del término previsto para tal efecto, de conformidad con el artículo 164 del C.P.A.C.A.

2. Hechos probados

De conformidad con las pruebas válidas y oportunamente allegadas al proceso, se tienen por acreditados los siguientes hechos relevantes:

El señor JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ es hijo de los señores CARLOS ENRIQUE ESPINOSA y GABRIELINA SÁNCHEZ (FL.29 C.1) y padre de ROBINSON DAVID ESPINOSA SANCHEZ, DIANA CAROLINA ESPINOSA SANCHEZ, NICOLE MARIANA ESPINOSA SANCHEZ y SARA JULIETH ESPINOSA SANCHEZ. (fls.30 a 32 y 78)

El señor ESPINOSA SÁNCHEZ habría participado el día 19 de agosto de 2013 junto con su hijo ROBINSON DAVID en un concurso de tractores organizado por una junta de la vereda El Gacal Municipio de Samacá. (fl.28 C.1.)

Según orden de servicios emanada del Departamento de Policía de Boyacá de fecha 4 de agosto de 2013, se establecieron directrices a los integrantes de dicho organismo de seguridad del Estado tendientes a:

"Garantizar la Seguridad y Tranquilidad Pública en el Departamento de Policía de Boyacá, para atender el paro agrario y otras agremiaciones a llevarse a cabo a partir del día lunes 19 de agosto de 2013. Impartir órdenes, instrucciones y acciones preventivas dentro de la primera fase "antes" con ocasión del paro Nacional Agrario y Jornada Nacional de protesta prevista a realizarse a partir del 19 de agosto del año 2013, buscando resultados que visibilicen el servicio de policía, mediante el empleo eficiente, oportuno de los elementos disponibles y medios tecnológicos aplicable". (f.120 cd)

El día 19 de agosto de 2013 se inició el que se denominó "Paro Agrario y Jornada Nacional de protesta", actividad programada por actores sociales y del sector de la agricultura y transportador, que tuvo cubrimiento a nivel nacional y una alta participación de población del Departamento de Boyacá. Dicho evento de protesta social inició desde primeras horas de la madrugada con bloqueos de la vía Tunja- Bogotá en el sector Germania y sector Tierra Negra, sector Desaguadero del Municipio de Samacá, entre otros bloqueos

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

reportados (ver bitácora paro agrario (fl.120 cd)). En la fecha señalada se reportaron incidentes de protesta con afectación a bienes públicos y privados, judicialización de participantes en la protesta por obstrucción en vía pública y perturbación al servicio de transporte público y enfrentamientos con la fuerza pública. (f.120 bitácora 19 de agosto de 2019 PN cd)

En la fecha citada siendo las 9:07 pm se reporta que el señor José Ángel Espinosa se encuentra herido con arma de fuego. A las 9:32 se señala en la bitácora que:

"informa que en el sector Tierra Negra la Germania el señor José Ángel Espinosa residente en el sector Puente Boyacá edad 45 años, sufre una lesión en la pierna al parecer con Turfay se traslada al Hospital San Rafael de Tunja" (f.120 bitácora 19 de agosto de 2019 PN cd)

El señor ESPINOSA SÁNCHEZ a las 10:44 pm ingresó al servicio de salud de Saludcoop con herida en muslo derecho, recibió atención médica, se le practicaron exámenes (RX) con el siguiente concepto: *"Paciente con mejoría de dolor, buen estado N/V distal, no sangrado activo, no compartimentalismo, se revisan x fémur y caderas sin evidencia de fracturas se evidencia imágenes radiopacas sugestivas de perdigones en el muslo izq. Pendiente labs."*(fl.246 Historia clínica). Al día siguiente de su ingreso, es valorado por los médicos de Saludcoop, conceptuando que existe herida en la cara interna del muslo con sangrado escaso y equimosis perilesional con sospecha de trauma vascular. A las 10:59 am del día 20 de agosto de 2013 los médicos tratantes al valorar la herida señalan que el paciente debe ser tratado por cirugía vascular por lo que lo remiten a tal procedimiento. El paciente señalado permaneció en la IPS Saludcoop hasta el 22 de agosto de 2013 fecha en que fue remitido a Medilaser.(fl.249 historia clínica)

El señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ ingresó en horas de la mañana del 22 de agosto de 2013 al servicio de urgencias de la Clínica Medilaser con la siguiente anamnesis:

"Remitido.- Paciente con cuadro clínico de tres días de evolución consistente en herida con arma de fuego en muslo izquierdo con lesión vascular." En el examen médico se verificó: "Herida de 1 centímetro de radio cara interna muslo izquierdo (sic) con orificio de salida cara externa tercio medio, llenado capilar lento pulso pedio no palpable." El diagnóstico con el que fue ingresado fue "traumatismo de la arteria femoral" y se expresó en la historia clínica que se hospitalizaba por Cirugía Vascular la que se realizaría el día siguiente.(fl.167 historia clínica).

En la misma historia clínica en el acápite de análisis se conceptúa:

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3: 33-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

"Paciente de 42 años que ingresa hoy al servicio de urgencias de la institución por recibir trauma de muslo de MID con arma de fuego que recibió el lunes 19 de agosto 2013 (sic) por lo que se hospitalizó en servicio de urgencias s (sic) Saludcoop (sic) El día martes 20 de agosto en las horas de la tarde se realizó arteriografía por punción del MID que reporta lesión trombotica de arteria femoral superficial desde su origen hasta el canal de los abductores. El paciente es nuevamente referido de Saludcop (sic) a esta institución el día jueves 22 de agosto de 2013 para manejo integral por esta especialidad 52 horas después del trauma por EPS responsable.

Al examen físico consciente orientado cardiopulmonar clínicamente normal abdomen negativo extremidades miembro inferior derecho con edema de la extremidad con orificio entrada de proyectil en región posterior tercio (sic) medio del muslo sin orificio de salida. Pulso proximal presente distales no se palpan en el momento no hay isquemia crítica de la extremidad MII bien resto del examen negativo.

Arteriografía reporta oclusión de la arteria femoral superficial desde el tercio medio hasta el origen con recanalización por colaterales desde el canal de los abductores.

Análisis

Paciente de 42 años que sufrió herida con ,F en tercio medio posterior del miembro inferior derecho con oclusión de la arteria femoral superficial derecha por arteriografía del MID clínicamente hay pulsos proximales no distales. En el momento no hay isquemia crítica de la extremidad pero han transcurrido 52 horas del trauma con alto riesgo de infección y con riesgos de complicación y amputación de la extremidad. Se ele (sic) a la familia sobre (sic) el procedimiento y los riesgos de los resultados del procedimiento."(fls.168 y 169 historia clínica)

Al señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ el 23 de agosto de 2013 le es practicado procedimiento quirúrgico consistente en (fl.169 Historia clínica Medilaser):

"Lineración arteria femoral común por incisión separada y control sangrado incisión inferior en tercio inferior para control de la arteria poplítea, incisión en tercio medio del muslo con identificación de la lesión arterial,. Vena femoral sin lesión SAE extrae vena safena interna izquierda por varias incisiones. Se coloca injerto en la arteria de 12 cms. lonnngitud (sic) término terminal con prolene 000000 lavado campo operatorio hemostasia cierre piel con proleneo00"

Al paciente luego de la cirugía la IPS MEDILASER le da el respectivo manejo post operatorio y obtiene alta médica para manejo post operatorio en casa el día 30 de agosto de 2013.(fl. 204 Historia clínica Medilaser)

El 11 de abril de 2014 al señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses le practica "Primer Reconocimiento Médico Legal" con la siguiente descripción de hallazgos (fl.212):

"Miembros inferiores: Cicatriz hipercrómica de 1x 0,7 cm ubicada en cara externa con tercio medio del muslo derecho a 62 cm del talón. Cicatriz hipercrómica y discrómica de 3x1 cm en cara interna con tercio medio del muslo derecho a 59 cm del talón. Cicatriz lineal, vertical, de 11 cm de longitud que se extiende desde la región vertical, discrómica, de 20

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

cm de longitud que se extiende desde la cara anterior interna con tercio medio del muslo derecho hasta la cara interna de la rodilla derecha. Tres (3) cicatrices lineales, verticales, discrómicas y planas a lo largo de la cara interna muslo izquierdo (la mayor de 8 cm de longitud y la menor de 7 cm de longitud). Cicatriz lineal, discrómica, de 4.5 cm de longitud en cara interna con tercio proimal de la pierna izquierda.

Análisis, interpretación y conclusiones

Al examen presenta lesiones actuales consistentes en el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Proyectil Arma de Fuego. Incapacidad médica legal DEFINITIVA DE SESENTA (60) DIAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente. Para otras secuelas médico legales si las hubiere debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal aportando valoración reciente (menor de 10 días) legible de FISIATRIA (no de terapia física). Es necesario además se aclare por parte de médicos tratantes de la clínica MEDILASER se precise sobre la ubicación del orificio de entrada y orificio de salida debido a las inconsistencias encontradas en la descripción de los mismos."

El 2 de julio de 2014 se efectúa reconocimiento médico legal al señor ESPINOSA SÁNCHEZ por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Dirección Boyacá, en dicha ocasión conforme aparece consignado en el informe que de dicho reconocimiento se efectuó (fl.217):

"INFORMACIÓN ADICIONAL AL COME'ZAR EL ABORDAJE FORENSE: Aporta oficio petitorio de la Fiscalía 12 de Samacá, con fecha 1 de Julio de 2014, consecutivo NUNC 00113, firmado por Flor Bernal, asistente del fiscal, en el que se solicita "lesiones personales". Aporta fotocopia de DICTAMEN MÉDICO LEGAL DE LESIONES (sic) PERSONALES, con fecha del 16 de Junio de 2014 correspondiente al examinado del centro de salud de samacá y firmado por Diego Alexander Casas médico rural que dice: "... me llamaron y luego me dieron puños, me defendí, pero luego me dieron botella, pero me dieron entre cuatro...al examen:. Herida a nivel parietal izquierdo de 2..5 cm de diámetro a 1 cm de línea media, herida de 3 cm saturada a 2 cm de línea media a nivel parietal izquierdo, excoriación de 4x2 cm en cara externa tercio distal brazo con equimosis en la periferia, equimosis..ilegible, 2x2 cm de diámetro....mecanismo corto contundente incapacidad definitiva trece días..."

Antecedentes: Medico legales: Es la segunda valoración médico legal. Patológicos: Gastritis crónica. Quirúrgicos: Cirugía testicular 1 o precisa.

EXAMEN MÉDICO LEGAL.

Descripción de hallazgos

- *Cara, cabeza, cuello: Cicatriz lineal de 2 cm en cuero cabelludo de la región parietal izquierda no ostensible al examen actual. Cicatriz lineal de 2 cm en cuero cabelludo de la región parieto temporal izquierda. No ostensible al examen actual.*
- *Miembros superiores: costra con pigmentación violácea perilesional, en zona de 2,7 x 1,1, cm en cara externa con tercio distal de brazo derecho"*

El 8 de agosto de 2014 en el que se denomina tercer reconocimiento médico legal, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Dirección Boyacá, se le practica examen correspondiente refiriendo trauma en la cara externa tercio distal del brazo

Juzgado Sexto Administrativo de Jurisdicción del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

derecho, en lo atinente a antecedentes se refiere a los mismos del punto precedente (fl. 216).

El 14 de octubre de 2014 el demandante JOSE ANTONIO ESPINOSA SÁNCHEZ acude al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Dirección Boyacá al denominado "Cuarto Reconocimiento Médico Legal", en él, se hace una descripción de los traumas sufridos con objeto corto contundente en cabeza y brazos, los mismos son similares a los señalados en informe detallado en punto anterior (fl. 215).

El 24 de octubre de 2014 el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Dirección Boyacá efectúa al señor JOSE ANTONIO ESPINOSA SÁNCHEZ, el que denomina "segundo reconocimiento médico legal", el que hace relación con las afectaciones fisiológicas de los miembros inferiores, causadas presuntamente por proyectil arma de fuego, las cuales no presentan mayores diferencias en lo que respecta al análisis, interpretación y conclusiones del informe producido el 11 de abril del mismo año descrito en punto precedente. (fl.214)

El 15 de junio de 2016 el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Dirección Boyacá efectúa al señor JOSE ANTONIO ESPINOSA SÁNCHEZ, el que denomina "quinto reconocimiento médico legal" el que se refiere a las lesiones que afectaron su humanidad en cara y brazos causadas por elemento corto punzante, en dicha valoración se señala como antecedentes patológicos gastritis crónica y cirugía testicular no precisa".(fl.213)

La Oficina de Control Interno DEBOY de la Policía Nacional inició indagación preliminar por presuntos abusos cometidos por personal de los Escuadrones Móviles Antidisturbios de la Policía Nacional que participaron en desarrollo del paro agrario que se llevó a cabo a partir del día 21 de agosto (sic) de 2013. La actuación de la referida oficina se inició por quejas de afectados interpuestas ante la Procuraduría General de la Nación y ante las personerías de los municipios donde se llevó a cabo la protesta social y por informe presentado por la Comisión de Verificación de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, en el que se señalaban presuntos abusos cometidos por personal que integra dicho escuadrón a ciudadanos residentes en los Municipios de Ventaquemada, Ramiriquí, Sectores La Germania, Tierra Negra, Puente de Boyacá, Tunja y Tibasosa. Las actuaciones

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

llevadas a cabo por la Oficina de Control Interno de la Policía fueron remitidas a la Procuraduría Provincial de Tunja a su solicitud en ejercicio del poder preferente. Con posterioridad la reseñada representante del Ministerio Público remitió por competencia el expediente con radicado IUS 2013-291032 IUC -2013-39634494 a la Procuraduría Delegada para la Policía Nacional, quien asumió competencia en relación con todas las investigaciones disciplinarias que se adelantaban contra miembros de la fuerza pública que actuaron en el denominado "Paro Agrario".

3. Problema jurídico

Revisada el acta que de la audiencia inicial llevada a cabo el 12 de julio de 2016 y el video de la misma, se constata que el Despacho efectuó una serie de consideraciones en relación con el sustento fáctico de la demanda, determinando los hechos en los que existía consenso entre las partes y aquellos en los que había desacuerdo, considerando que con tal ejercicio fijaba el litigio que debía resolverse. No obstante, se echa de menos la determinación específica de la Litis que debe desatarse; por ello y para establecer el punto de partida que este estadio judicial debe tener en cuenta para determinar si le asiste o no razón a los demandantes para deprecar responsabilidad de la Policía Nacional en relación con el daño irrogado al señor JOSE ANGEL ESPINOSA SÁNCHEZ y el derecho a que se resarzan los perjuicios que señalan en el libelo introductorio le fueron causados, es menester definir el problema jurídico en los siguientes términos:

¿Se encuentra probado dentro del proceso que las lesiones ocasionadas al señor JOSE ANGEL ESPINOSA SÁNCHEZ el 19 de agosto de 2013 fueron causadas por actuaciones antijurídicas de miembros de la Policía Nacional?

¿De resultar probado que las lesiones sufridas por el señor ESPINOSA SÁNCHEZ fueron causadas por miembros de la Policía Nacional, determinar es posible atribuir responsabilidad extracontractual del Estado a la Policía Nacional a título de riesgo excepcional por uso excesivo de la fuerza por integrantes de dicho organismo del Estado en el desarrollo del denominado "Paro Agrario"?

¿Si resultan probadas alguna de las causales de exoneración de responsabilidad alegadas por la entidad demandada?

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

¿De efectuarse imputación de responsabilidad a la demandada como deben tasarse los perjuicios?

3.1. Tesis de la parte demandante

El apoderado de los demandantes en sus intervenciones dentro del proceso sostiene que la lesión sufrida del señor JUAN ANGEL ESPINOSA SÁNCHEZ, en el muslo de la pierna derecha y sus secuelas, fueron causadas por impacto de proyectil accionado por integrantes de la Policía Nacional, quienes contrarrestaban las manifestaciones de la población en cercanías del Puente de Boyacá en el denominado Paro Agrario, por tal razón señala que a dicho organismo de seguridad le es atribuible responsabilidad administrativa por los daños ocasionados a título de falla del servicio y que como consecuencia de la declaración de responsabilidad debe condenarse a dicha entidad a resarcir los perjuicios materiales y morales y de la vida de relación de los demandantes.

3.2. Tesis de la entidad demandada

La demandada en sus intervenciones señala que no aparece probado que la herida en la humanidad del señor JOSE ANGEL ESPINOSA SANCHEZ, en hechos ocurridos el 19 de agosto de 2013, haya sido causada por acción u omisión de integrantes de la Policía Nacional, por tanto no existe nexo causal entre el daño irrogado al citado ciudadano y la actuación de la Policía: aclara que no se acreditó en el decurso del proceso el elemento u objeto que ocasionó la lesión al demandante, pone en tela de juicio la razón por la cual si la herida fue causada el 19 de agosto de 2013 porque solo hasta el 22 del mismo mes y año recibió atención médica. Reitera que no existe prueba sobre la existencia de algún hecho vinculante con una acción desplegada por miembros de la Institución Policial y advierte que no puede tenerse la actuación o intervención del órgano de seguridad en condiciones de alteración del orden público como una circunstancia objetiva para imputarle responsabilidad de manera absoluta. Señala que no se encuentra acreditado daño o perjuicio reclamado que permita demostrar la pérdida de la capacidad laboral sufrida por el señor ESPINOSA SANCHEZ.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-1-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

3.3. Tesis del despacho

El Despacho declarará administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL por las lesiones sufridas por el señor José Ángel Espinosa Sánchez, aclarando que si bien la actuación de la fuerza pública se enmarcó en funciones legítimas como lo era el restablecimiento del orden público ante manifestaciones y protestas presentadas en el marco del denominado "paro agrario" que se llevó a cabo desde el 19 de agosto de 2013, lo cierto es que con el actuar desmedido, desproporcionado e incluso irregular de agentes del Estado se ocasionó a los demandantes perjuicios que no estaban obligados a soportar por lo que deben ser resarcidos.

4. De las excepciones de mérito propuestas

El apoderado de la entidad demandada en la contestación de la demanda propuso como mecanismos exceptivos de responsabilidad los de: hecho exclusivo y determinante de la víctima, al considerar que no existe prueba de lo realmente sucedido, pudo el daño ser causado por un hecho atribuible a la víctima; y el de hecho de un tercero, el cual explica en la inexistencia de prueba que establezca que fueron los policiales los que causaron el perjuicio demandado, atribuyéndole de manera genérica y abstracta a un tercero ajeno a la institución la responsabilidad.

5. Análisis del Despacho

Antes de resolver el problema jurídico planteado, el Despacho considera pertinente analizar los siguientes aspectos: 5.1.) Régimen jurídico de responsabilidad; b) Responsabilidad por riesgo excepcional; c) Responsabilidad del Estado por uso excesivo de la fuerza por parte de miembros de la Policía Nacional; d) De las causales de eximentes de responsabilidad del Estado; g) Caso Concreto

5.1. Régimen jurídico de responsabilidad

Al respecto, podemos manifestar que el fundamento jurídico de la responsabilidad extracontractual del Estado Colombiano, encuentra su génesis en primer término en el artículo 90 de nuestra Constitución Política, y en segundo lugar, en el artículo 140 del C.P.A.C.A., norma que establece el medio de control de reparación directa que tiene como

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA, SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

finalidad que las personas reclamen la reparación del daño antijurídico que han sufrido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

Como se mencionó, la cláusula de responsabilidad del Estado la encontramos en el artículo 90 Superior, el cual reza:

"Constitución Política de Colombia 1991.- Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

El principio de responsabilidad del Estado previsto por la Constitución es magistralmente explicado por el Dr. Enrique Gil Botero¹, en los siguientes términos:

"Es así como el artículo 90 de la Constitución, no es más que la mera consecuencia de la filosofía que traza la Carta Política, circunscrita por principios y valores superiores del ordenamiento jurídico, como la dignidad, la igualdad, la libertad, la justicia, el pluralismo político, la solidaridad, la equidad, el Estado social de derecho, etc.

Y desde el punto de vista solamente de la dignidad y la igualdad, encontramos que el fundamento de la responsabilidad, en su máximo grado de abstracción, radica en el imperativo kantiano: obra de tal manera que tu deseo sea que tu actuación se convierta en ley universal. Por ello cada uno es responsable de su acción: si yo hice algo debo asumir la responsabilidad. O bien, por la razón práctica de su primigenia manifestación "el bien ha de hacerse y perseguirse y el mal evitarse", a partir del cual se fundan los otros preceptos de la ley natural. Ese es el desiderátum de la responsabilidad en el sentido filosófico que implica interrelacionarlo con el derecho, porque de lo contrario, como lo ha enunciado Kant en términos de la antigua fábula, el no hacerlo "es semejante a una cabeza sin cerebro", o en otros términos: "jurisprudencia y filosofía no pueden marchar separadas".

Sin duda alguna si la responsabilidad es exigible de las personas también lo es del Estado, que actúa a través de sus agentes y está sujeto al principio de legalidad; razón por la cual si en la ejecución de sus fines desborda o desconoce el marco legal deberá responder por acción y omisión.

Esta norma constitucional encuentra desarrollo en el artículo 140 del CPACA que establece el procedimiento para hacer efectiva la responsabilidad estatal:

¹ ENRIQUE GIL BOTERO, Responsabilidad Extracontractual del Estado, 7ª ed., Bogotá, Temis, 2017, pág. 20.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

"Art. 140. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.

Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la actuación de un particular o de otra entidad pública.

En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño."

La pretensión de reparación del daño atribuible al Estado, es la de Reparación Directa, la cual se constituye en medio de control de naturaleza subjetiva, individual, temporal y desistible, a través de la cual se solicita al juez competente que se repare un daño antijurídico y que se reconozcan unas indemnizaciones por el mismo.

La responsabilidad del Estado entraña la existencia de unos elementos que configuran el deber resarcitorio, estos son: i) el daño antijurídico, elemento principal que la configura y que "parte de la base de que el Estado es el guardián de los derechos y garantías sociales y que debe, por lo tanto, reparar la lesión que sufre la víctima de un daño causado por su gestión, porque ella no se encuentra en el deber jurídico de soportarlo"²; ii) la imputabilidad del daño antijurídico a una entidad pública a través de un título jurídico y; iii) que exista un nexo de causalidad entre el daño y el actuar de la administración.

5.2. Presupuestos de la Responsabilidad Extracontractual del Estado

En relación con la responsabilidad del Estado³, la Carta Política de 1991 produjo su "constitucionalización"⁴ erigiéndola como garantía de los derechos e intereses de los

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, ECCION TERCERA, SUBSECCION C, Consejera ponente: OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ Bogotá, D.C., siete (7) de julio de dos mil once (2011), Radicación número: 25000-23-26-000-1997-03369-01(19707), Actores: OLGA MARIA VARGAS HURTADO Y OTROS, Demandado: CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA -INSTITUTO COLOMBIANO DE CULTURA-COLCULTURA-

³ Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001.

⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-832 de 2001.

Juzgado Sexto Administrativo de Oración del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

administrados⁵ y de su patrimonio⁶, sin distinguir su condición, situación e interés⁷. Como bien se sostiene en la doctrina,

*"La responsabilidad de la Administración, en cambio, se articula como una garantía de los ciudadanos, pero no como una potestad⁸; los daños cubiertos por la responsabilidad administrativa no son deliberadamente causados por la Administración por exigencia del interés general, no aparecen como un medio necesario para la consecución del fin público"*⁹

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado¹⁰, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública¹¹ tanto por la acción, como por la omisión, bien sea bajo los criterios de falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

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). Conforme a lo cual se analizará el caso a resolver.

5.2.1. Daño antijurídico

El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual¹² y del Estado impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea "irrazonable"¹³, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la:

⁵ ALEX, Robert. "Teoría del discurso y derechos constitucionales". en VASQUEZ, Rodolfo; ZIMMERLING, Ruth (Coords). *Cátedra Ernesto Garzón Valdés*. 1ª reimp. México, Fontamara, 2007, p.49.

⁶ Corte Constitucional, sentencia C-832 de 2001.

⁷ Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213.

⁸ MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*. 1ª ed. Madrid, Civitas, 2001, p.120.

⁹ MIR PUIGPELAT, Oriol. *La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema*, ob., cit., pp.120-121.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia C-864 de 2004. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-037 de 2003.

¹¹ Consejo de Estado Sentencia de 21 de octubre de 1999, Ex ps.10948-11643. Corte Constitucional, sentencias C-619 de 2002; C-918 de 2002.

¹² PANTALEON, Fernando. "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)", en AFDUAM, No.4, 2000, p.185.

¹³ ob., cit., p.186.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

"(...) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima"¹⁴.

Así pues, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

"(...) que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración"¹⁵.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los "principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución"¹⁶.

Debe quedar claro que es un concepto constante en la jurisprudencia del Consejo Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho, ya que como lo señala el precedente del H. Consejo de Estado un "Estado Social de Derecho y solidario y respetuoso de la dignidad de la persona humana, no puede causar daños antijurídicos y no indemnizarlos"¹⁷. Dicho daño tiene como características que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable¹⁸, anormal¹⁹ y que se trate de una situación jurídicamente protegida²⁰.

5.2.2. La imputación de la responsabilidad y su fundamento

La imputación exige analizar dos esferas: el ámbito fáctico, y; la imputación jurídica²¹, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera con fundamento en los distintos criterios de imputación consolidados en el precedente del Consejo de Estado: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada–; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal–; riesgo excepcional). Adicionalmente, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la

¹⁴ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

¹⁵ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001.

¹⁷ Consejo de Estado. Sentencia de 9 de febrero de 1995. Exp.9550.

¹⁸ Consejo de Estado. Sentencia de 19 de mayo de 2005. Rad. 2001-01541 AG.

¹⁹ Consejo de Estado. Sentencia de 14 de septiembre de 2000. Exp.12166.

²⁰ Consejo de Estado. Sentencia de 2 de junio de 2005. Rad. 1999-02382 AG.

²¹ SANCHEZ MORON, Miguel. Derecho administrativo. Parte general., ob., cit., p.927.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado. Precisamente, 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"*²².

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad²³, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica²⁴. Debe quedar claro, que el derecho no puede apartarse de las "estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas"²⁵.

En cuanto a esto, 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"²⁶. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción.

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional argumenta:

*"... el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar **si el sujeto era competente** para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección²⁷ frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible²⁸". Ejemplo: un despierto transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y*

²² Corte Constitucional, sentencia C-043 de 2004.

²³ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

²⁴ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003.

²⁵ 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://criminnet.urg.es/ecpc/>], pp.6 y 7.

²⁶ GIMBERNAT ORDEIG, E. Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad. Madrid, 1990, pp.77 ss.

²⁷ CASAL H, Jesús María. Los derechos humanos y su protección. Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales. 2ª ed. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2003, p.31.

²⁸ Cfr. Günther Jakobs. Regressverbot beim Erfolgsdelikt. Zugleich eine Untersuchung zum Grund der strafrechtlichen Haftung bei Begehung. ZStW 89 (1977). Págs 1 y ss.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 1500.-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

*el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano*²⁹.

A lo que se agrega por el mismo precedente,

*"En la actualidad, un sector importante de la moderna teoría de la imputación objetiva (la nueva escuela de Bonn: Jakobs, Lesch, Pawlik, Müssig, Vehling) estudia el problema desde una perspectiva distinta a la tradicional de Armin Kaufmann: el origen de las posiciones de garante se encuentra en la estructura de la sociedad*³⁰*, en la cual existen dos fundamentos de la responsabilidad, a saber:*

*1) En la interacción social se reconoce una libertad de configuración del mundo (competencia por organización) que le permite al sujeto poner en peligro los bienes jurídicos ajenos; el ciudadano está facultado para crear riesgos, como la construcción de viviendas a gran escala, la aviación, la exploración nuclear, la explotación minera, el tráfico automotor etc. Sin embargo, la contrapartida a esa libertad es el surgimiento de **deberes de seguridad en el tráfico**, consistentes en la adopción de medidas especiales para evitar que el peligro creado produzca daños excediendo los límites de lo permitido. Vg. Si alguien abre una zanja frente a su casa, tiene el deber de colocar artefactos que impidan que un transeúnte caiga en ella. Ahora bien, si las medidas de seguridad fracasan y el riesgo se exterioriza amenazando con daños a terceros o el daño se produce – un peatón cae en la zanja- surgen los llamados **deberes de salvamento**, en los cuales el sujeto que ha creado con su comportamiento peligroso anterior (generalmente antijurídico) un riesgo para los bienes jurídicos, debe revocar el riesgo – prestarle ayuda al peatón y trasladarlo a un hospital si es necesario- (pensamiento de la injerencia). Esos deberes de seguridad en el tráfico, también pueden surgir por **asunción** de una función de seguridad o de salvamento, como en el caso del salvavidas que se compromete a prestar ayuda a los bañistas en caso de peligro.*

*Los anteriores deberes nacen porque el sujeto ha configurado un peligro para los bienes jurídicos y su fundamento no es la solidaridad sino la creación del riesgo. Son **deberes negativos** porque su contenido esencial es no perturbar o inmiscuirse en los ámbitos ajenos. Corresponde a la máxima del derecho antiguo de no ocasionar daño a los demás.*

*2) Pero frente a la libertad de configuración, 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*^{31,32}.

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001. JAKOBS, Günther. Injerencia y dominio del hecho. Dos estudios sobre la parte general del derecho penal. 1ª reimp. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p.16.

³⁰ JAKOBS, Günther. Injerencia y dominio del hecho. Dos estudios sobre la parte general del derecho penal., ob., cit., p.15.

³¹ 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.

³² Corte Constitucional, sentencia SU-1184 de 2001.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

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 si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”³³.

Dicha formulación no debe suponer 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 universal³⁴, 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”³⁵.

Debe, sin duda, plantearse un juicio de imputación en el que demostrado el daño antijurídico, deba analizarse la atribución fáctica y jurídica en tres escenarios: peligro, amenaza y daño. En concreto, la atribución jurídica debe exigir que sea en un solo título de imputación, la falla en el servicio, en el que deba encuadrarse la responsabilidad extracontractual del Estado, sustentada en la vulneración de deberes normativos³⁶, 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.

Asimismo, 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.

Bajo los anteriores criterios el Despacho realizará el juicio de imputación, previendo, además, que el H. Consejo de Estado ha determinado que los escenarios en que se discute la responsabilidad patrimonial del Estado se debe dar aplicación al principio *iura novit curia*, lo cual implica que frente a los hechos alegados y probados por la parte demandante, corresponde al juez definir la norma o la motivación de la imputación

³³ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

³⁴ 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.

³⁵ MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., p.204.

³⁶ MERKL, Adolfo. Teoría general del derecho administrativo. México, Edinal, 1975, p.211.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

aplicable al caso, potestad del juez que no debe confundirse con la modificación de la *causa petendi*, esto es, los hechos que se enuncian en la demanda como fundamento de la pretensión³⁷.

Por lo tanto, tal como lo ha determinado el precedente del Consejo de Estado:

*"(...) La circunstancia de que los hechos relatados en la demanda sean constitutivos de una falla del servicio, o conformen un evento de riesgo excepcional o puedan ser subsumidos en cualquier otro régimen de responsabilidad patrimonial de los entes públicos, es una valoración teórica que incumbe efectuar autónomamente al juzgador, como dispensador del derecho ante la realidad histórica que las partes demuestren (...)".*³⁸

5.2.3. Responsabilidad por riesgo excepcional

Antes de referirnos en forma específica al riesgo excepcional como causal objetiva de responsabilidad es menester hacer alusión a las actividades peligrosas en la responsabilidad civil extracontractual. Al respecto es del caso señalar que la jurisprudencia colombiana no acepta la presunción de responsabilidad por el hecho de todas las cosas que existen, sino solo sobre las cosas que son utilizadas en actividades peligrosas. En este sentido, el régimen de los hechos dañosos ocasionados por cosas no peligrosas estará regulado por el artículo 2341 del Código Civil, sobre responsabilidad directa y culpa probada, teniendo en cuenta que para que ellas ocasionen daño, se necesita del actuar propio del agente, dado que las cosas no son autónomas o independientes.

Ahora bien, para determinar cuáles son las actividades peligrosas debemos recurrir a lo prescrito en el artículo 2356 del Código Civil, disposición que en su segunda parte enumera una serie de actividades consideradas como peligrosas, las que no deben considerarse como taxativas sino enunciativas, dado que desde la época de su expedición a la fecha existen un sinnúmero de actividades que se conciben como peligrosas. Con base en la señalada normativa la jurisprudencia ha construido la definición de actividad peligrosa, es así que la Corte Suprema de Justicia en fallo del 3 de mayo de 1965 enseñó:

³⁷ Ver sentencias del Consejo de Estado Sección Tercera de 29 de agosto de 2007, expediente: 15494 y bajo la misma percepción la sentencia de 7 de octubre de 2009, expediente: 17629. Así mismo, puede consultarse las sentencias de 3 de octubre de 2007, expediente 22655 y sentencia de 14 de agosto de 2008, expediente 16413.

³⁸ Consejo de Estado. Sección Tercera, sentencia de 20 de febrero 1989, expediente: 4655.

Juzgado Sexto Administrativo de Oración del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-13333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

"Por actividad peligrosa se entienden todas aquellas que el hombre realiza mediante el empleo de cosas o energía susceptibles de causar daño a terceros"

Visto lo anterior, es menester centrar nuestro estudio en la Teoría del Riesgo Excepcional como fundamento de la responsabilidad del Estado, tal teoría se aplicó por primera vez por el Consejo de Estado en sentencia del 2 de febrero de 1984 cuando señaló:

"El caso en estudio corresponde precisamente a uno de los varios eventos que comprende la responsabilidad sin falta, el denominado por algunos expositores "riesgo excepcional". Tiene ocurrencia cuando el Estado, en desarrollo de una obra de servicio público utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a "un riesgo de naturaleza excepcional" (laubadére) el cual dada su gravedad, excede las cargas que normalmente deben soportar los mismos a particulares como contrapartida de las ventajas que resultan de la existencia de ese servicio público. Si el riesgo llega a realizarse y ocasiona un daño, sin culpa de la víctima, hay lugar a responsabilidad de la Administración, así seno haya habido falta o falla de servicio"

En relación con responsabilidad por "riesgo excepcional", el Despacho procede a citar algunos apartes del fallo proferido el 14 de junio de 2001 por el Consejo de Estado³⁹, en el cual se señaló:

"A partir de la expedición de la nueva Constitución Política, todo debate sobre la responsabilidad del Estado debe resolverse con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la misma, según el cual éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas, que les sean imputables. Debe establecerse, entonces, en cada caso, si existen los elementos previstos en esta disposición para que surja la responsabilidad. Sin embargo, reflexiones similares a las realizadas para justificar la teoría de la responsabilidad por el riesgo excepcional permiten afirmar, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política de 1991, que el régimen aplicable en caso de daño causado mediante actividades o cosas que exponen a los administrados a un riesgo grave y anormal, sigue siendo de carácter objetivo. En efecto, basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella. Es ésta la razón por la cual la Corporación ha seguido refiriéndose al régimen de responsabilidad del Estado fundado en el riesgo excepcional, en pronunciamientos posteriores a la expedición de la nueva Carta Política ...

"No se trata, en consecuencia, de un régimen de falla del servicio probada, ni de falla presunta, en el que el Estado podría exonerarse demostrando que actuó en forma prudente y diligente. Al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa. Y de nada le servirá al demandado demostrar la ausencia de falla; para exonerarse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima".

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de junio de 2001, expediente 12.696, C.P. Alier Hernández Enríquez. Posición jurisprudencial reiterada en sentencias del 23 de abril del 2008, expediente 16.235 y del 28 de abril del 2010, expediente 18.646, entre otras.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

En relación con la doctrina del riesgo creado el autor RAMÓN DANIEL PIZANO señaló⁴⁰:

"La doctrina del riesgo creado puede ser sintetizada de esta manera: quien se sirve de cosas que por su naturaleza o modo de empleo generan riesgos potenciales a terceros, debe responder por los daños que ellas originan. La teoría que analizamos pone especial atención en el hecho de que alguien "cree un riesgo", "lo conozca o lo domine"; quien realiza esta actividad debe cargar con los resultados dañosos que ella genere a terceros, sin prestar atención a la existencia o no de una culpa del responsable. (...) "Por nuestra parte, pensamos que la correcta formulación de la teoría del riesgo debe ser realizada sobre la base del llamado "riesgo creado", es decir, en su formulación más amplia y genérica. "Quien introduce en el medio social un factor generador de riesgo potencial para terceros, se beneficie o no con él, debe soportar los detrimentos que el evento ocasione. Esto es una consecuencia justa y razonable del daño causado, que provoca un desequilibrio en el ordenamiento social y pone en juego el mecanismo de reparación".

El régimen de imputación del riesgo excepcional tiene como asidero y fundamento el concepto de daño antijurídico (art.90 C.N) en la medida en que este comporta una lesión a un bien tutelado cuyo titular- quien ha sufrido las consecuencias de un riesgo anormal-, no se encuentra en la obligación de soportarlo, dado que ese detrimento se impone con transgresión del principio de igualdad ante las cargas públicas. Se trata, en consecuencia, de un régimen objetivo de responsabilidad, en el cual corresponde a la Administración, para exonerarse de responsabilidad, la carga de probar la inexistencia de nexo causal por ocurrencia de una causa extraña⁴¹.

El Consejo de Estado en sentencia del 20 de febrero de 1989⁴² definió la teoría del riesgo excepcional, precisando que el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad, emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados, bien en su personas o en su patrimonio, en situación de quedar expuestos a experimentar un riesgo de naturaleza excepcional que, dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio.

En estas condiciones, se configuraría una responsabilidad del Estado por riesgo excepcional, en los eventos en los cuales el daño se produce como consecuencia de la realización de un riesgo creado de manera lícita por el Estado.

⁴⁰ PIZARRO, Ramón Daniel "Responsabilidad Civil por el riesgo o vicio de las cosas", Ed. Universidad, Buenos Aires, 1983, págs. 38 y 43

⁴¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 31 de mayo de 2007. Exp. 16.898 M.P.: Dr. Enrique Gil Botero

⁴² Consejo de Estado. Sentencia de febrero 20 de 1989. Expediente 4655

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Cuando se trata del riesgo creado por uso de objetos o el ejercicio de actividades peligrosas, lo que debe analizarse es si dicho daño constituye la realización del riesgo, por haberse desencadenado el potencial dañoso de la actividad, o si el resultado es ajeno al riesgo y la cosa o actividad peligrosa sólo fue causa pasiva en la producción del daño. En este último evento, no puede afirmarse que la actividad fue causa eficiente del daño. Con fundamento en la jurisprudencia del Consejo de Estado francés, la doctrina ha señalado que dicho régimen de responsabilidad tiene aplicación en asuntos en los cuales la causa del daño está asociada con la utilización de cosas peligrosas, como sustancias, artefactos o instalaciones. La jurisprudencia del Consejo de Estado⁴³, ha aplicado en forma reiterada ese régimen en los eventos en los cuales, en la producción del daño intervienen las actividades de conducción de energía eléctrica, uso de armas de fuego y vehículos automotores.

5.2.4. Responsabilidad del Estado por uso excesivo de la fuerza por parte de miembros de la Policía Nacional

El Consejo de Estado al estudiar la materia ha analizado lo señalado no solo desde la perspectiva del derecho interno sino también en normas de derecho internacional adoptadas por la Nación vía convenio. En efecto, la Resolución No. 34/169 del 17 de diciembre de 1979, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, también denominada "Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley", si bien tal directiva no tiene carácter "estrictamente vinculante"⁴⁴, tiene especial relevancia jurídica y práctica en el contexto internacional y nacional por su carácter de: "una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general"⁴⁵ y sirve como "criterio auxiliar de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos"⁴⁶.

El artículo 3º de la citada resolución dispone: "los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas". El órgano vértice de la jurisdicción

⁴³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2003. Expediente 14345

⁴⁴ Tribunal Administrativo de Boyacá, sentencia del 16 de febrero de 2016 M.P. Feliz Alberto Rodríguez Riveros

⁴⁵ CASTRO, Luis Manuel, "soft law y reparaciones a víctima de violaciones de derechos humanos: Reflexiones iniciales". En Rodrigo Uprimmy (coord.). Reparaciones en Colombia: Análisis y propuestas. Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 2009 p.66 citada por la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Septiembre 11 de 2013 rad.20601. M.P. Danilo Rojas Betancourt.

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-872 de 2003. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

contencioso administrativa se refirió a las observaciones de las Naciones Unidas frente a la reseñada disposición⁴⁷:

(i) El uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden ser autorizados a usar la fuerza en la medida en que razonablemente sea necesario, según las circunstancias para la prevención de un delito, para efectuar la detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla, no podrá usarse la fuerza en la medida en que exceda estos límites y (ii) El derecho nacional restringe ordinariamente el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con el principio de proporcionalidad. En ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza desproporcionando el objeto legítimo que se ha de lograr”.

El artículo 5º de la reseñada codificación prescribe que “ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional, inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes”.

En relación con personas privadas de la libertad el referido Código de Conducta enseña en su artículo 15 que los funcionarios encargados de cumplir la ley, en sus relaciones con las personas bajo custodia o detenidas, no emplearán la fuerza, salvo cuando sea estrictamente necesario para mantener la seguridad y el orden en los establecimientos o cuando corra peligro la integridad física de las personas.

La Declaración de las Naciones Unidas denominada “Los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley” citada por el Tribunal Administrativo de Boyacá⁴⁸, establece como derrotero a cumplir por parte de los funcionarios encargados de cumplir la ley en orden de utilizar la fuerza contra personas solamente cuando se trate de:

- “(i) En defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves;*
- (i) Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida;*
- (ii) Con el objeto de detener una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad; o*
- (iii) Para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos*

⁴⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 9 de octubre de 2014. Expediente 20001-23-31-2005-01640-01. M.P. Ramiro Pazos Guerrero

⁴⁸ *Ibíd*em

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.

El Tribunal Administrativo de Boyacá en la decisión reseñada se refirió también a la Resolución No. 43/173 relativa a "Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión", indicó que el principio No. 1 contenido en dicha normativa dispone que: *"Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano."*

En el derecho interno se tiene que para la época de los hechos que aquí se analizan se encontraba vigente el Decreto 1355 de 1970 o Código Nacional de Policía el que en su artículo 1º señalaba como función del cuerpo policial la de proteger a los habitantes del territorio colombiano en su libertad y en los derechos que de ésta se derivan, por los medios y con los límites estatuidos en la Constitución Nacional, en la Ley, en las convenciones y tratados internacionales, en el reglamento de policía y en los principios universales del derecho.

El artículo 29 de la citada codificación determinó que el empleo de la fuerza y otros medios coercitivos tan sólo es viable cuando sean estrictamente necesario, y contempla taxativamente los siguientes eventos: (i) Para hacer cumplir las decisiones y órdenes de los jueces y demás autoridades; (ii) para impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía; (iii) Para asegurar la captura del que debe ser conducido ante autoridad; (iv) Para vencer la resistencia del que se oponga a orden policial que deba cumplirse inmediatamente; (v) Para evitar mayores peligros y perjuicios en caso de calamidad pública; (vi) Para defenderse o defenderse de otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y sus bienes; y (vii) Para proteger a la personas contra peligros inminentes y graves.

A su turno el artículo 30 de la referida codificación modificado por el artículo 109 del Decreto 522 de 1971, dispuso que con el fin de preservar el orden público, la policía empleará i) medios autorizados por la ley o reglamento; ii) escogerá siempre, entre los eficaces, aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes, y que, iii) tales medios no podrán utilizarse más allá del tiempo indispensable para el mantenimiento del orden o su restablecimiento.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

El Consejo de Estado en providencia del 8 de abril de 2014⁴⁹ definió el servicio de policía, como un servicio público a cargo del Estado encaminado a mantener y garantizar el orden público interno de la Nación y la convivencia pacífica, entre otros. Dicho servicio lo presta el Estado en forma permanente, exclusiva, obligatoria, directa, indelegable, inmediata e indeclinable, con el propósito esencial de procurar el desarrollo de la vida en comunidad, cuyo ejercicio se encuentra limitado a la observancia de la primacía de los derechos inalienables de las personas y los principios contenidos en la Constitución Política, las leyes y en la finalidad específica que su prestación persigue. La Alta Corporación en esa ocasión enseñó que el uso de la fuerza por parte de funcionarios del Estado habilitados para ello debe observar en todo momento el principio de proporcionalidad en la agresión, dicha Corporación señaló:

"Si bien es cierto que el Estado puede hacer uso legítimo de la fuerza y por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance que representen un menor daño. Lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas"

En alusión al principio de proporcionalidad cuando se trata de actuaciones de la fuerza pública del autor Ramiro Saavedra Becerra acotó⁵⁰:

"En este campo, hay una casuística extraordinariamente numerosa: daños derivados como consecuencia de detenciones, sean suicidios o lesiones, o actuaciones policivas en reuniones o manifestaciones públicas, tanto en actos de servicio como por fuera de él; de entradas, allanamientos y registros domiciliarios entre otros muchos. En todos ellos el criterio fundamental que debe seguirse para determinar la responsabilidad estatal es el de la proporcionalidad. Porque la falta de proporcionalidad en la acción o reacción policial constituye un funcionamiento anormal del servicio que puede enervar las consecuencias vinculadas a la interrupción o interferencia del nexo causal debida (sic) a la conducta antijurídica de la víctima".

Ahora bien, cuando se analiza la responsabilidad por actuaciones de la fuerza pública cuando se trata de armas de dotación oficial, tal estudio da lugar a diferentes soluciones jurídicas respecto de los daños con ellas causados, según qué tal empleo se dé dentro de las actividades propias del servicio o por fuera de las mismas y que el empleo se haga de manera deliberada como parte del ejercicio de las funciones y cometidos de las autoridades, o que se causen accidentes por el uso de tales armas.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Subsección C. Sentencia del 8 de abril de 2014. M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁵⁰ SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. De la Responsabilidad Patrimonial del Estado. Ibañez. 2018 pág. 542

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Para efectos del caso que nos compete es menester referirnos a los daños causados con arma de dotación oficial en el servicio, dentro de tal hipótesis pueden darse dos posibilidades: que los daños se causen intencionalmente, o que los daños se causen accidentalmente. En el primero de los casos si en ejercicio de la misión que respectivamente le corresponde, un miembro de la policía o de las fuerzas armadas causa daño con el arma de dotación oficial de manera deliberada y como parte de una operación de represión del delito, a quien es objetivo de tal operación, es necesario partir de la consideración jurídica de que, en estos casos, se trata del ejercicio legítimo de la función represiva del Estado, amparada por la propia Constitución. No puede perderse de vista que, en la hipótesis propuesta, juega la misión constitucional de preservar el orden público en sus expresiones de seguridad y tranquilidad ciudadanas. Al demandante entonces le corresponde demostrar que la actuación de la policía fue desproporcionada o abusiva, o que no se tuvieron las precauciones necesarias para disminuir la gravedad de los daños, como cuando el agente dispara sin tratar previamente de reducir al delincuente o cuando se excede en la respuesta a su agresión⁵¹.

En lo atinente a los daños derivados de actuaciones en reuniones o manifestaciones, debe analizarse si la víctima de la acción policial participó en la reunión que se trataba de disolver, concediéndose la reparación si esta no está demostrada. La prueba le corresponde a la administración. También se indemnizan los daños si la carga policial no estaba justificada, ni se dio ningún tipo de intimidación o aviso previo.

No bastaría solo con la verificación de la participación o no del interesado en la manifestación que la fuerza pública pretendía disolver, para juzgar sobre la responsabilidad patrimonial resulta necesario pronunciarse sobre la proporcionalidad de la actuación policial. Si es desproporcionada, el daño será antijurídico y por ende indemnizable. O bien se reparte la misma con quien participaba en los hechos⁵².

El ex consejero y doctrinante RAMIRO SAAVEDRA BECERRA⁵³ haciendo referencia al derecho comparado señala que la Corte Europea de Derechos Humanos en una línea interpretativa trazada por los tribunales españoles, en un caso concreto dispuso: se trataba de un manifestante cuya participación se probó en sucesos de extrema violencia en Pamplona, con barricadas incendiarias, donde fue herido por un impacto a corta distancia con un bote de humo. El Tribunal Supremo declaró no procedente la responsabilidad patrimonial, porque el daño no era antijurídico- dado que el manifestante

⁵¹ Artículo 30 Decreto 1355 de 1970 modificado por el artículo 119 del Decreto 522 de 1971.

⁵² *Ibíd*

⁵³ SAAVEDRA BECERRA, Ramiro. De la Responsabilidad Patrimonial del Estado. Ibáñez. 2018 pág. 549

había creado una situación de riesgo al participar en la manifestación, disuelta por la policía con medios proporcionados y oportunos. El mencionado autor señaló que en cambio la CEDH condenó a España por violación de los artículos 3 y 6.1 del convenio⁵⁴ y le otorgó una indemnización de 17.000 euros. La clave del giro argumental de la CEDH que según las voces del ex consejero citado fue criticado por la doctrina, radicó en considerar prohibidos por la norma las torturas o tratos inhumanos no intencionales.

Ahora bien, es bien diferente la situación cuando un agente dispara un arma, en ejercicio de su función de guardián del orden público, con la intención de reprimir una acción delictiva, con el infortunio de alcanzar a un tercero que accidentalmente pasa por el lugar de los hechos, o a personas que nada tienen que ver con el "operativo" policial. Al respecto señaló el doctor SAAVEDRA BECERRA en su libro⁵⁵ que efectivamente, aunque al enfrentarse a la delincuencia la fuerza pública obra lícitamente, su actuación,- conlleva el uso de la fuerza y de las armas- supone la creación de un riesgo excepcional a quienes transitan o residen o trabajan por el lugar, los que pueden ser alcanzados por las balas, bien sea disparadas por la policía o incluso por la misma delincuencia. En este caso señala el doctrinante que es claro que deberá aplicarse la responsabilidad por actividades peligrosas, y por ende jugará plenamente la presunción de responsabilidad. Corresponderá al Estado demostrar la ocurrencia de una causa extraña para librarse de la obligación de indemnizar.

En el presente caso, si se lograra demostrar que producto de la actuación de la policía se produjo como consecuencia del ejercicio de una actividad riesgosa (utilización de armas para contrarrestar una situación de orden público en una manifestación) quien realiza tales actividades debería cargar con los resultados dañosos que tal actuación genere a terceros, puesto que los mismos son inherentes al ejercicio de dicha actividad, sin que se requiera prestar atención a la existencia o no de culpa del responsable, toda vez que, bajo el régimen de responsabilidad objetiva (riesgo excepcional), quien realiza esta actividad solamente puede exonerarse si demuestra que el daño se produjo por fuerza mayor o por hecho exclusivo y determinante de la víctima o de un tercero.

⁵⁴ Convenio para la protección de derechos humanos y de las Libertades Fundamentales, celebrado en Roma el 14 de noviembre de 1950 art. 3 "Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos humanos degradantes". Art.6.1."Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída (...) dentro de un plazo razonable, por un tribunal (...)"

⁵⁵ Ejustem pag.550

5.2.5. Causales de eximentes de responsabilidad del Estado

Tradicionalmente la doctrina y la jurisprudencia han manifestado que el demandado en un juicio de responsabilidad tiene, por norma general, la posibilidad de defenderse atacando cualquiera de los elementos que se estudian dentro de la responsabilidad civil extracontractual. En este sentido, bien puede plantear su defensa respecto al elemento daño, al elemento imputación, o al elemento fundamento. Dependiendo del régimen de responsabilidad aplicable, el demandado tiene la posibilidad de escoger entre varias alternativas para exonerarse de responsabilidad; si nos encontramos dentro de un régimen subjetivo de responsabilidad, el demandado tiene la posibilidad de exonerarse probando ausencia de falla, la inexistencia del nexo causal, o probando causa extraña. Por el contrario, si nos encontramos en presencia de un régimen de responsabilidad objetiva, el demandado sólo se puede exonerar probando ausencia de nexo causal, o probando la existencia de una causa extraña.

Por causal exonerativa de responsabilidad se entiende aquella causal que impide imputar determinado daño a una persona, haciendo improcedente, en consecuencia, la declaratoria de responsabilidad. En este sentido, las causales exonerativas (causa extraña) impiden la imputación, en ocasiones porque es inexistente el nexo de causalidad (por ejemplo en el hecho del tercero como causa exclusiva), en ocasiones demostrando que si bien el demandado por acción u omisión causó el daño, lo hizo llevado o coaccionado por un hecho externo, imprevisto e irresistible.

Las causales exonerativas de responsabilidad pueden exonerar de responsabilidad al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única exclusiva y determinante del daño. Pero también puede demostrarse que probada esa causal exonerativa, su ocurrencia tuvo incidencia en la producción del daño junto con el actuar del demandado a título de concausalidad, evento en el cual la consecuencia no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se estará frente a una reducción en la apreciación del daño, es decir, una reducción de la indemnización.

Las tres causales exonerativas estudiadas por la doctrina y la jurisprudencia, son la fuerza mayor y/o caso fortuito, el hecho del tercero y el hecho de la víctima. Para resolver asuntos propuestos por quienes debaten posiciones en el proceso, es menester referirnos a las últimas, así la causal exonerativa denominada "Hecho del tercero" parte del supuesto

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-1-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

inicial, según el cual, el causante directo del daño es un tercero ajeno a las partes intervinientes en el juicio de responsabilidad. La jurisprudencia contenciosa ha considerado que para que se presente la figura del hecho del tercero como causal de exoneración de responsabilidad, es necesario que confluyan los siguientes elementos:

- a. Debe ser un hecho único exclusivo y determinante del daño producido
- b. Debe ser un hecho producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien lo alega.
- c) El hecho del tercero debe ser causa exclusiva única y determinante del daño para que se convierta en exoneratorio de responsabilidad. El supuesto más común del hecho del tercero es aquel en el cual la participación del alguien extraño al demandante y al demandado fue el verdadero causante del daño y en este sentido, se configura una inexistencia del nexo causal. No obstante, también hay casos en los cuales el hecho fue causado desde el punto de vista fáctico por el demandado, quien vio determinada su conducta por el actuar de un tercero, haciendo que el daño sea imputable a ese tercero de forma exclusiva, como en el caso de la legítima defensa cuando el daño producto de esa defensa se causa a alguien distinto de aquel cuya agresión se pretende repeler. En este último caso nos encontramos frente a una imposibilidad de imputación, puesto que la defensa fue determinada por el hecho del tercero agresor⁵⁶.
- d) El hecho del tercero debe tener las características de toda causa extraña y en consecuencia debe ser irresistible e imprevisible, puesto que si se prueba que el hecho del tercero pudo haber sido previsto y/o evitado por el demandado que así no lo hizo, le debe ser considerado imputable conforme al principio según el cual "no evitar un resultado que se tiene la obligación de impedir, equivale a producirlo"⁵⁷.

Respecto de la existencia de estas dos características que deben estar presentes, ha dicho la jurisprudencia:

"...Se recuerda que el hecho del tercero para valer como causal exonerativa de responsabilidad debía ser, en el sub judice, irresistible e imprevisible para el Estado Colombiano, en razón a que si estaba en condiciones de preverlo o de resistirlo, como en efecto lo estuvo y a pesar de ello no lo hizo, o lo hizo deficientemente, tal comportamiento culposos administrativo que vincula su conducta con el referido daño, bien puede

⁵⁶ Salvamento de voto del Magistrado Alíer Hernández a sentencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 28 de agosto de 2002, expediente 10952.

⁵⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 24 de agosto de 1989, expediente 5693

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

considerarse como causa generadora de éste, sin que en tales condiciones resulte interrumpida la relación de causalidad anteriormente advertida".

En este orden de ideas, resulta evidente cómo para la jurisprudencia del Consejo de Estado, el hecho del tercero debe revestirse de los requisitos de exterioridad, imprevisibilidad e irresistibilidad para que pueda ser considerado como una causa extraña que pueda impedir la imputación.

En lo atiente al hecho de la víctima como figura exonerativa se parte de la siguiente premisa, quien ha concurrido con su comportamiento por acción o por omisión, con culpa o sin ella, a la producción o agravamiento del daño sufrido, debe asumir las consecuencias de su actuar. En derecho positivo existen dos normas que nos refieren a la aplicación de esta causal: El artículo 2357 del Código Civil establece textualmente: *"La apreciación del daño está sujeta a reducción si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente"*. El artículo 70 de la Ley 270 de 1996 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia establece: *"El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de Ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado"*.

Cuando hablamos del hecho de la víctima, nos referimos a una causal que impide efectuar la imputación, en el sentido en que, si bien es cierto, que puede ser que el demandado causó el daño física o materialmente, el mismo no puede serle imputable en la medida en que el actuar de la víctima que le resultó extraño, imprevisible e irresistible, lo llevó a actuar de forma que causara el daño, razón por la cual el mismo es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no al demandado.

El Consejo de Estado ha dicho en múltiples fallos que el hecho de la víctima como exoneratorio de responsabilidad debe ser imprevisible e irresistible.

Se entiende entonces que el hecho de la víctima para tener dos facetas: (i) consecuencias exoneratorias totales y, (ii) consecuencias exoneratorias parciales.

El comportamiento de la víctima puede ser la causa única exclusiva y determinante en la producción del daño, evento en el cual habrá una exoneración total de responsabilidad, pues no se podrá hacer la imputación al demandado en razón a que si bien desde el punto de vista causal fue este último quien causó el daño, el mismo no le es imputable pues esa causación de daño estuvo determinada por el comportamiento de la víctima quien se expuso a sufrir el mismo. En este caso, si bien el demandado pudo tener alguna

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 1.5001-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

participación desde el punto de vista causal fue un instrumento del que se valió la conducta de la víctima del daño para su producción.

El comportamiento de la víctima puede concurrir a la producción del daño con el actuar del demandado, siendo ambos comportamientos determinantes, adecuados y eficientes en la producción del daño a título de concausalidad, evento en el cual tiene aplicación el precepto del artículo 2357 del Código Civil que nos enseña que en este caso la apreciación del daño está sujeta a reducción. En este caso, será el juez quien teniendo en cuenta las circunstancias propias de cada caso, así como las pruebas obrantes en el mismo, en utilización de los poderes que la ley le confiere, podrá a su arbitrio determinar cuál fue el grado de participación de la víctima en la producción de su propio daño para efectos de apreciar la reducción en la indemnización.

En conclusión, desde el punto de vista de la exoneración de responsabilidad, la prueba de las causales de exoneración (causa extraña) se erige como una de las posibilidades que tiene el demandado para que el daño sufrido por la víctima no le sea imputable y, en consecuencia, no sea declarado responsable. La diferenciación entre causalidad e imputación, permite afirmar claramente que más que romper el nexo de causalidad, las causales de exoneración impiden imputar el daño a quien es demandado, pues el daño pudo haber sido causado por éste desde el punto de vista fáctico, pero llevado por el comportamiento bien de la propia víctima, bien de un evento constitutivo de fuerza mayor, o bien por el comportamiento de un tercero ajeno. Las causales exonerativas, se basan fundamentalmente en los criterios de imprevisibilidad e irresistibilidad a los que la jurisprudencia les ha dado una importancia realmente significativa.

6. Caso concreto

Para considerar la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada es menester auscultar si se encuentra plenamente acreditado un daño, que el mismo pueda ser imputado a la Policía Nacional y si se encuentra probado el nexo de causalidad entre el primero y el segundo; en el presente caso el régimen de responsabilidad que considera el Despacho aplicable en el *sub examine* es el objetivo por riesgo excepcional, pues si bien es cierto que las lesiones que probó haber sufrido el señor José Ángel Espinosa Sánchez, fueron causadas por arma que presuntamente fue utilizada por la fuerza pública para dispersar manifestantes en el denominado "paro agrario", instrumentos que tienen un

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

riesgo evidente en su manipulación, no existe prueba en el plenario que permita concluir que fue determinado agente el causante del daño. No obstante lo anterior, de expediente de la investigación disciplinaria efectuada inicialmente por la Policía, continuada por la Procuraduría Provincial de Tunja y luego por la Procuraduría Delegada ante la Policía, se constata que para contrarrestar los desórdenes y desmanes que se presentaron en las movilizaciones del "paro agrario" se utilizaron elementos de uso privativo de la Policía, vistos por la población de los sectores en donde existió más actividad de protesta, por los personeros y por la Comisión de Derechos Humanos conformada, como ejercicio excesivo y desproporcionado de la fuerza, so pretexto de efectuar actividades de control y restablecimiento del orden público. Como se mencionó en punto precedente cuando citábamos al doctrinante y ex consejero Ramiro Saavedra Becerra, las autoridades de policía pueden hacer uso legítimo de la fuerza para contrarrestar situaciones como las acaecidas en ese momento, más sin embargo la misma debe ser proporcional, razonada y necesaria. El uso de armas es el último recurso al que deben acudir los agentes estatales para repeler manifestaciones como las presentadas, sin embargo contrario a tal postulado se probó que para repeler manifestantes y controlar y restablecer el orden público la Policía Nacional a través del ESMAD, utilizó mecanismos poco ortodoxos y desproporcionados en contra no solo de los manifestantes sino de la población del sector. A esa conclusión se llega luego de observar fotografías, videos y revisar testimonios de ciudadanos de las zonas en donde se llevó a cabo la movilización.

6.1. Daño

Se encontró probado que el 19 de agosto de 2013 en el sector Tierra Negra La Germania el señor José Ángel Espinosa Sánchez fue impactado por arma de fuego, conforme aparece consignado en la bitácora de la Policía arrimada como prueba al plenario (fl. 120 C1), en dicho documento probatorio aparece consignado como reporte del día 19 de agosto de 2013 a las 21:32:

*"CAD-DEBOY Jefe de Turno informa que en el sector Tierra Negra la Germania el señor José Ángel Espinosa residente en el sector Puente Boyacá edad 45 años, **sufre una lesión en la pierna al parecer con Turflay** se traslada al Hospital San Rafael de Tunja, caso conocido por el señor SI. Rodríguez Bladimir Cel. 3112723392- " (Negrilla del despacho)*

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Dicho impacto con arma de fuego causó al señor Espinosa Sánchez herida en el muslo derecho con un trauma vascular, circunstancia que fue constatada por el servicio de salud de Saludcoop en la misma fecha en que se presentó el incidente (fl.246 Historia clínica), por tanto lo señalado por la entidad demandada en su escrito de contestación de que solo acudió al servicio médico el día 22 de agosto de 2013 no se ajusta a la verdad, puesto que se encuentra probado que lo víctima acudió al servicio médico de Saludcoop el día en que fue impactado a las 10:44 pm. Se aclara que si bien no se encontró probado en forma puntual que el agresor fue un agente estatal, si aparece acreditado que en la fecha en que el suceso se presentó se presentaron manifestaciones y desordenes en el contexto de la que había sido denominada por los organizadores como "marcha pacífica agropecuaria", la que incluso fue autorizada por la Secretaría de Gobierno de Tunja mediante Resolución No. 0178 del 16 de agosto de 2013. Tal evento de protesta social en lo que respecta a brindar seguridad a los ciudadanos y ejercer control policial fue objeto de planeación por parte de la Policía Nacional, lo cual se colige de la Orden de Servicios No. 0213 de agosto 4 de 2013 emanada del Departamento de Policía de Boyacá.

Las heridas causadas al señor José Ángel Espinosa Sánchez como consecuencia del impacto de arma de fuego recibido obligaron a los galenos de la Clínica Medilaser, a donde fue remitido el paciente por Saludcoop, previo diagnóstico médico (fl.249 historia clínica), a practicarle cirugía vascular por reportar lesión trombotica de arteria femoral superficial desde su origen hasta el canal de los abductores, dicha intervención le fue practicada el 23 de agosto de 2013 (fl.169 Historia clínica Medilaser) y consistió en:

"Lineración arteria femoral común por incisión separada y control sangrado incisión inferior en tercio inferior para control de la arteria poplítea, incisión en tercio medio del muslo con identificación de la lesión arterial. Vena femoral sin lesión SAE extrae vena safena interna izquierda por varias incisiones. Se coloca injerto en la arteria de 12 cms. longitud (sic) termino terminal con prolene 000000 lavado campo operatorio hemostasia cierre piel con prolene00"

En el denominado "Primer Reconocimiento Médico legal, practicado el 11 de abril de 2014 se reportaron los siguientes hallazgos:

"Miembros inferiores: Cicatriz hipertrófica de 1x 0,7 cm ubicada en cara externa con tercio medio del muslo derecho a 62 cm del talón. Cicatriz hipertrófica y discrómica de 3x1 cm en cara interna con tercio medio del muslo derecho a 59 cm del talón. Cicatriz lineal, vertical, de 11 cm de longitud que se extiende desde la región vertical, discrómica, de 20 cm de longitud que se extiende desde la cara anterior interna con tercio medio del muslo derecho hasta la cara interna de la rodilla derecha. Tres (3) cicatrices lineales, verticales, discrómicas y planas a lo largo de la cara interna muslo izquierdo (la mayor de 8 cm de longitud y la menor de 7 cm de longitud). Cicatriz lineal, discrómica, de 4.5 cm de longitud en cara interna con tercio proximal de la pierna izquierda."

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Análisis, interpretación y conclusiones

*Al examen presenta lesiones actuales consistentes en el relato de los hechos. Mecanismo traumático de lesión: Proyectil Arma de Fuego. Incapacidad médica legal DEFINITIVA DE SESENTA (60) DIAS. SECUELAS MEDICO LEGALES: **Deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente.** Para otras secuelas médico legales si las hubiere debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal aportando valoración reciente (menor de 10 días) legible de FISIATRIA (no de terapia física). Es necesario además se aclare por parte de médicos tratantes de la clínica MEDILASER se precise sobre la ubicación del orificio de entrada y orificio de salida debido a las inconsistencias encontradas en la descripción de los mismos.” (Negrilla del despacho)*

De lo antes expuesto se colige que el señor Espinosa Sánchez y sus parientes cercanos fueron expuestos a un daño antijurídico que en principio no estaban obligados a soportar, daño que presuntamente fue ocasionado al resultar la víctima impactada con proyectil de arma de fuego de uso privativo de la fuerza pública en circunstancias relacionadas con actuaciones de la policía para controlar las manifestaciones en el denominado “paro agrario” que había iniciado el 19 de agosto de 2013, fecha en que acaecieron los hechos sustento de las pretensiones de la parte demandante.

6.2. Imputación

Se encuentra probado que desde el 19 de agosto de 2013 en distintas regiones del País y especialmente en el Departamento de Boyacá se llevó a cabo el que fue denominado como “paro agrario”, manifestación social de los sectores agrario y transporte en el que participaron actores de las comunidades con énfasis en ciudadanos de la zona rural de los municipios del país, en dichas manifestaciones se evidenciaron protestas y desmanes que fueron contrarrestados por miembros de la fuerza pública, quienes si bien hicieron uso de la fuerza para perseguir un fin lícito como fue el de controlar las protestas y restablecer el orden público, este se tornó excesivo y desproporcionado, puesto que no solo se utilizaron mecanismos altamente peligrosos como armas, sino que también se llevaron a cabo conductas al margen de la ley que afectaron a la población que incluso no participaba en las manifestaciones, prueba de ello son los testimonios y quejas de la comunidad, los informes de las personerías y de la Comisión de Derechos Humanos creada para efectuar seguimiento al actuar de los agentes estatales producto de quejas reiterativas de integrantes de las comunidades afectadas.

Al estudiar el escrito introductorio junto con los alegatos de conclusión podría concluirse que los demandantes imputan en principio el daño antijurídico antes concretado, a título

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 150C1-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

de falla del servicio por cuanto atribuyen el hecho dañoso a un agente estatal indeterminado, esto es a un agente de la Policía, sin que se haya probado en concreto cuál fue el agente estatal que acciono el arma que causó la herida al señor Espinosa Sánchez, sin embargo en apartes jurisprudenciales citados, expuso el togado autor del escrito de introducción, que la responsabilidad demanda se centraba en el daño antijurídico más que en una conducta dolosa o culpable de determinado integrante de la fuerza pública, por lo que se hace evidente de la aparición del denominado título de imputación de naturaleza objetiva.

Al respecto resulta pertinente reiterar lo que afirmó por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 19 de abril de 2012⁵⁸, en torno a la aplicación de los títulos de imputación decantados por la jurisprudencia; en la providencia en comentó se consideró:

"En lo que refiere al derecho de daños, como se dijo previamente, se observa que el modelo de responsabilidad estatal establecido en la Constitución de 1991 no privilegió ningún régimen en particular, sino que dejó en manos del juez la labor de definir, frente a cada caso concreto, la construcción de una motivación que consulte razones, tanto fácticas como jurídicas que den sustento a la decisión que habrá de adoptar. Por ello, la jurisdicción contenciosa ha dado cabida a la adopción de diversos "títulos de imputación" como una manera práctica de justificar y encuadrar la solución de los casos puestos a su consideración, desde una perspectiva constitucional y legal, sin que ello signifique que pueda entenderse que exista un mandato constitucional que imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.

"En consecuencia, el uso de tales títulos por parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado, tal y como se explicó previamente en esta providencia".

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, de conformidad con la causa petendí, lo probado en el proceso y la jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado, considera este juzgado que el título de imputación que resulta aplicable al presente caso es aquél que se fundamenta en la producción de daños con ocasión de la utilización de armas de fuego. Al respecto el Consejo de Estado ha enseñado⁵⁹:

"En relación con el aludido régimen de responsabilidad objetiva, la Jurisprudencia reiterada de la Corporación ha sostenido que tratándose de la producción de daños originados en el despliegue –por parte de la entidad pública o de sus agentes– de actividades peligrosas, lo

⁵⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de abril de 2012, Exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón

⁵⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 3 de abril de 2013. Expediente: 27030.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

cual ocurre cuando se utilizan armas de diversas clases, como las de fuego, aquel a quien corresponda jurídicamente la guarda de la actividad quedará obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen al realizarse el riesgo creado; así mismo, en cuanto al reparto de la carga de la prueba que tiene lugar en litigios en los cuales el aludido sea el asunto objeto de controversia, se ha advertido, en forma reiterada, que

"Al actor le bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de la actividad riesgosa. Y de nada le servirá al demandado demostrar la ausencia de falla; para exonerarse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima"

Para que se configure la responsabilidad del Estado en aplicación del título de imputación antes determinado el Consejo de Estado ha señalado que⁶⁰:

"Resulta necesario que se acredite que el daño ocasionado por el agente haya tenido vínculo con el servicio; dicho de otra manera, las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando tienen algún nexo o vínculo con el servicio público, pues la simple calidad de servidor público que pueda predicarse respecto del autor del hecho dañoso no vincula necesariamente al Estado en lo patrimonial, dado que dicho individuo también puede actuar dentro su ámbito privado, esto es separado por completo de toda actividad pública".

En lo que respecta a los daños ocasionados por miembros de la fuerza pública la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado⁶¹:

"Para determinar cuándo el hecho tiene o no vínculo con el servicio se debe examinar la situación concreta para establecer si el funcionario actuó frente a la víctima prevalido de su condición de autoridad pública, es decir, que lo que importa examinar no es la intencionalidad del sujeto, su motivación: interna sino la exteriorización de su comportamiento. En otros términos lo que importa para atribuir al Estado, por ejemplo, el hecho de un policía que agrede a una persona es establecer 'si a los ojos de la víctima aquel comportamiento lesivo del policía nacional aparecía como derivado de un poder público, si quiera en la vertiente del funcionamiento anormal de un servicio público'..."

De conformidad con el material probatorio que obra en el proceso se encuentra acreditado el daño cuya indemnización se solicita consistente en las lesiones personales con la característica de secuelas permanentes dictaminadas en diligencias de reconocimiento practicadas por medicina legal, en la humanidad del señor José Ángel Espinosa Sánchez como consecuencias de heridas causadas por disparo de autor desconocido.

De los medios de prueba allegados al proceso, no se logró establecer que la víctima hubiera ejecutado actos violentos en contra de personal de la Policía Nacional o incluso en contra de otras personas, tampoco probó la entidad demandada que hubiere participado

⁶⁰ Ver entre otras: Sentencias proferidas el 14 de abril de 2010, exp. 17.898 y el 28 de abril de ese mismo año, exp. 18.322

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de junio de 2001, expediente 13303 – C.P. Ricardo Hoyos Duque

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

en desmanes o protestas violentas que hubieren conllevado una exposición al peligro inminente ante la gravedad de los hechos acaecidos por cuenta o con ocasión de las manifestaciones, por ello debe descartarse como causal eximente de responsabilidad la denominada en la contestación de la demanda como excepción de fondo, hecho exclusivo de la víctima.

En relación con la actuación de la Policía como causa objetiva de daño irrogado a la reseñada Víctima se tiene que el Personero Municipal de Ventaquemada en oficio de fecha 20 de agosto de 2013 dirigido al Procurador Provincial de Tunja dio cuenta de hechos acaecidos el 19 de agosto de 2013 en el sector de Tierranegra señalando que:

"Me hice presente junto con el Comandante de la Policía, en el sector Tierranegra de esta jurisdicción a eso de las 4:00 p.m. con el fin de mediar para que los manifestantes despejaran la vía pero no fue posible, de tal forma que se agotaron los recursos, lo que hizo que la fuerza pública iniciara el despeje de la vía. Pero a cuatro kilómetros a la altura del sector Casa Verde, hubo taponamiento de la vía y los agentes llegaron despejando el camino, pero se les olvido el procedimiento y empezaron a actuar con abuso de poder como quiera que iniciaron invadiendo las casas que se encontraban a quinientos metros de la vía central, rompiendo vidrios, disparando gases dentro de las habitaciones y sembrando terror y zozobra gritando a los vecindarios que les dieran agua y si no que los iban a matar, sin tener en cuenta que habían niños y ancianos que dormían a esa hora de la noche, así mismo los campesinos cuenta (sic) con su medio de transporte como son las motocicletas y estas fueron destruidas en sus casas, veinte aproximadamente delante de cada uno de los propietarios. De igual forma fue golpeada una niña porque estaba grabando con su celular una de estas escenas macabras de la fuerza pública hablo del Esmad"

Con base en dicha queja la Procuraduría Provincial mediante auto de fecha 26 de agosto de 2013 ordenó la apertura de indagación preliminar en contra de miembros indeterminados del Escuadrón Móvil Antidisturbios – ESMAD y de la Policía Nacional.

En las declaraciones vertidas en el proceso disciplinario aperturado ciudadanos residentes en el sector de Tierranegra dieron cuenta de la extralimitación del uso de la fuerza por parte de integrantes de la Policía Nacional y en especial del ESMAD. Tal situación fue ratificada por el mismo personero de Ventaquemada quien en su intervención en la investigación se ratificó en lo informado en la queja inicialmente presentada.

El referido funcionario allegó al ente investigador denuncias sustentadas del actuar irregular de integrantes del ESMAD, CD y registro fotográfico y videos. Dicho material probatorio junto con la queja y copia de las actuaciones surtidas en la instancia disciplinaria fue allegado por parte de la Procuraduría al proceso en CD que aparece a folios 304 y siguientes del expediente.

Juzgado Sexto Administrativo de Orlicad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Igualmente aparece queja suscrita por el señalado personero de Ventaquemada a Organización de las Naciones Unidas- ONU en donde pone en conocimiento de dicho órgano internacional de una "serie" de denuncias recibidas en las que se evidencia el abuso de la Fuerza Pública Policía Nacional, en su queja dejó claro:

"(...) Como es bien sabido por ser un hecho notorio, el día 19 de Agosto de 2013, se inició a nivel nacional una protesta por parte de los campesinos en la que manifiestan reclamar los derechos que han sido vulnerados por parte del Estado Colombiano. Dicha protesta se inició de forma pacífica por parte de los campesinos pero después se fue transformando en violenta con el bloqueo de las vías y la llegada de la policía.

La policía Nacional representada entre otros por el ESMAD, llegó el mismo 19 de Agosto al Municipio de Ventaquemada, y procedió con el uso de la fuerza a desbloquear las vías, lo cual está conforme a derecho, pero ha quedado claro y me consta personalmente, que dicho cuerpo armado, abuso de su poder al agredir a la población civil ajena a la manifestación.

En mi despacho de la personería, a la fecha se han recibido varias quejas y se ha procedido a levantar acta de recepción de denuncia, en las que los quejosos denuncian atropellos por parte del ESMAD, dentro de los cuales sobresalen las lesiones personales, el hurto, el daño en bien ajeno, el ingreso a viviendas sin orden judicial, utilizando la violencia tanto verbal como física, con lanzamiento de granadas 'acrimógenas y aturdidoras a pié, desde motos y hasta desde un helicóptero de forma indiscriminada afectando mujeres, niños, ancianos, viviendas, animales y cultivos.

(...)

Conforme algunas de las denuncias anterior y parcialmente transcritas, se evidencian no solo el abuso por parte de la policía y su cuerpo armado, ESMAD, sino que también, se evidencia la comisión de delitos tales como hurto, daño en bien ajeno, lesiones personales, entre otros, así como violación a los derechos humanos, al debido proceso, y allanamiento sin orden judicial entre otros".

Aparece en la investigación disciplinaria aludida informe periodístico de fecha 21 de agosto de la revista Semana que da cuenta de los desmanes presentados y sobre todo de conductas irregulares de la fuerza pública.

En la actuación disciplinaria intervino un gran número de ciudadanos que resultaron afectados con las actuaciones desproporcionadas de la fuerza pública, poniendo en conocimiento del Ministerio Público las actuaciones desproporcionadas y abusos de la fuerza pública en contra de la población civil, las lesiones causadas, el daño a la propiedad, entre otras anomalías.

Aparece en el expediente arrimado al proceso, constancias de centros hospitalarios que atendieron a afectados con el actuar irregular de la fuerza pública, en sus intervenciones. Las instituciones prestadoras de los servicios de salud de la región, dieron cuenta de un sinnúmero de lesiones y afectaciones en la humanidad de ciudadanos, las que

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

presuntamente fueron causadas por el despliegue de la fuerza por parte de agentes estatales so pretexto de controlar el orden público.

La misión de verificación de derechos humanos en el Departamento de Boyacá presentó informe, dentro del cual se dio a conocer la existencia presunta de violaciones a los Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho interno por parte del personal policial que participó en el paro agrario campesino. Del referido informe se puede colegir que los hechos tuvieron ocurrencia en Ventaquemada y sitios aledaños. Dicha misión de verificación se conformó a raíz de la gravedad de las denuncias recibidas por diferentes organizaciones, remitidas por pobladores de la zona que participaron en el denominado paro agrario.

En el documento aludido que hace parte de los elementos probatorios vertidos en el proceso a raíz de la incorporación del expediente de la investigación disciplinaria adelantada por la Procuraduría General de la Nación, se destacó:

"La misión partió desde Bogotá por la vía principal que lleva al Tunja, y obtuvo testimonios, videos, fotografías, audios e incluso evidencias físicas como casquillas de balas de pistola 9 milímetros y fusil, que dan cuenta de la ocurrencia de atropellos desproporcionados y sistemáticos contra los habitantes de Ventaquemada, Tierra Negra, El Carpi, Casa Verde, Alto de El Moral, La Germanía, Puente de Boyacá y Tunja. También se logró información confiable de municipios como Tutá, Tibasosa, Duitama, Sogamoso y Ramiriquí.

(...) la misión humanitaria comprobó la ocurrencia de agresiones sistemáticas y generalizadas no sólo contra quienes participan en el paro agrario sino contra la población civil en general, incluidos niños, niñas y adolescentes, en un intento violento de reprimir la protesta social en el departamento de Boyacá.

La fuerza pública ha atentado contra las libertades civiles reconocidas en la Constitución Política y como consecuencia de su actuación puso en grave riesgo la vida de las personas, lo que conlleva actos contra la dignidad humana, la integridad física y psicológica de los y las manifestantes.

Todo lo anterior puede tipificarse desde el punto de vista del derecho interno como detenciones arbitrarias, amenazas, agresiones sexuales (incluso un empalamiento a un joven estudiante universitario en el sector de La Germanía), torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes, tentativas de homicidio, actos de vandalismo, intimidación e infiltración en las manifestaciones. Dado el carácter sistemático de las actuaciones del ESMAD pueden ser tipificadas también en el Derecho Penal Internacional, para lo cual hay que tener en cuenta el contexto que surge de los numerosos videos y fotografías existentes, que incluso han sido recopilados por la Contraloría General de la República en su sitio Web.

(...)

Los hechos documentados por la Misión constituyen sin duda, graves violaciones al derecho a la protesta y a la libertad de expresión protegida en los artículos IV de la Declaración y 13 de la Convención Americana y el desconocimiento abierto de lo dispuesto en la Carta Democrática Interamericana que en su artículo establece que "Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.

A la vez comporta violaciones al derecho de Asociación contenido en el artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el parágrafo 1, el artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos; la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (párr. 1 del artículo 10); el artículo 22 de la Declaración Americana; el artículo 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 38 y siguientes de la Constitución Política de Colombia.

(...)

Finalmente la Misión concluye que la acción policial en el marco del Paro Agrario de Boyacá ha comportado múltiples violaciones de los derechos a la integridad personal y dignidad humana que se consagran en los artículos 1, 12 y 13 de la Constitución Política de Colombia.

De otra parte, culminada la primera Misión de Verificación, se considera que la Policía actuó por fuera del marco de sus competencias, adoptando acciones propias de las Fuerzas Armadas al dar respuesta militar a expresiones eminentemente de la población civil. La información general y puntual recaudada por la Comisión permite afirmar que a los manifestantes y pobladores del Departamento de Boyacá se les ha dado un tratamiento de "enemigo" y por tanto la acción policial en el marco del Paro Agrario, ha estado encaminada a su "derrota" y no al control y protección, en desarrollo de las protestas.

La arremetida contra civiles en el departamento de Boyacá, que incluyó el uso de armas de fuego contra los manifestantes, constituye además una vulneración a la normativa nacional e internacional sobre el control de multitudes durante protestas. (...)"

El informe aludido da cuenta en detalle de las consecuencias del actuar exacerbado de la fuerza pública en el curso del denominado "Paro Agrario" que no puede el Despacho pasar desapercibido para resolver el litigio que se plantea.

Los documentos referidos y demás piezas probatorias arrimadas a la investigación disciplinaria dan certeza de que en la fecha y lugar en donde ocurrió el incidente que originó la lesión del señor Espinosa Sánchez, cuya reparación hoy se demanda, se prestaron una serie de actuaciones desproporcionadas e incluso al margen de la Ley por parte de agentes estatales de la Policía Nacional que causaron un detrimento injustificado en la humanidad del demandante y que la víctima no estaba obligado a soportar, dichos documentos serán valorados ya que cumple con los requisitos jurisprudenciales para otorgarles mérito probatorio.

Se encuentra probado que el día 18 de agosto de 2013, agentes de la Policía Nacional y en especial integrantes del ESMAD, se encontraban en el lugar de los hechos –sector Puente de Boyacá–.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Igualmente, se encuentra acreditado que la presencia de la fuerza pública era coetánea con una protesta o manifestación de las comunidades campesinas, quienes hacían reclamos justos al Estado Colombiano relacionados con sus necesidades.

Así mismo, se demostró que para el 19 de agosto de 2013 se presentaron confrontaciones entre las comunidades que estaban protestando, y las unidades policiales que se encontraban en la zona, a más del actuar desacerbado e injusto de la fuerza pública en contra no solo de los manifestantes sino de la población civil de la zona.

Si bien la entidad accionada refiere en sus intervenciones en el proceso que la labor de la fuerza pública obedeció estrictamente al control o restablecimiento del orden público, para lo cual, si bien se valió del uso de la fuerza, únicamente utilizaron armamento no letal, esto es, que los uniformados no portaron ni utilizaron armas de fuego, tales aseveraciones tienen que ser desestimadas por la fuerza probatoria de los medios a los que hicimos mención en puntos precedentes. Ello se acompasa con las declaraciones rendidas por testigos presenciales de los hechos, cuyas declaraciones fueron vertidas en la investigación disciplinaria que adelantó la Procuraduría y que están consignadas en el expediente incorporado como prueba al proceso, quienes de manera conteste relataron las circunstancias presentadas y de las lesiones causadas por parte de la Policía Nacional.

Es de resaltar que según se observa en la investigación disciplinaria aludida por los hechos acaecidos ya relatados, que fueron varios los ciudadanos que resultaron lesionados en la reseñada manifestación con impactos de arma de fuego.

Si bien no existe dentro del proceso prueba pericial o técnica que evidencie de manera directa que la lesión sufrida por el hoy demandante fue ocasionada con un proyectil disparado por un arma de dotación oficial, no puede obviar el Despacho el hecho de que dicha situación sí puede ser inferida de manera indirecta a través de la prueba indiciaria, pues existen otros elementos o hechos que “indican” que la lesión sufrida el día de los hechos sí fue propinada con un arma esgrimida por personal adscrito a la Fuerza Pública.

Sobre la prueba indiciaria, ha sostenido la jurisprudencia que es un medio probatorio indirecto, porque a partir de la prueba de un hecho indirecto llamado “*indicador*” se infiere o deduce, lógicamente, el hecho directo, llamado “*indicado*”. Así pues, para que en el juicio se tenga la convicción sobre la existencia de dicho *medio indirecto de prueba*, se requiere que se analicen *los demás medios directos de prueba* y que sobre los mismos se

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-33-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESF. NOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

realicen *operaciones de razonamiento lógico*, habida cuenta que los indicios no surgen por la percepción inmediata de aquellos.

De esta forma, cuando de los medios probatorios directos no se logra probar el hecho, se constituyen en la materia prima con la cual se puede establecer *en forma indicada o refleja* hechos de los cuales se puede inferir, lógicamente, *el hecho indicado*.

La prueba indiciaria, entonces, no aparece como consecuencia del deficiente estado de las pruebas directas "*no controvertidas y no contradichas*", no figura en el terreno de las probanzas como consecuencia subsidiaria del descarte de análisis sobre las directas por su irregular estado de apreciación; aparece, sí, cuando de las pruebas directas en perfecto estado de apreciación se establecen hechos indicadores con los cuales, por razonamiento lógico, se deducen otros hechos llamados indicados. Lo anterior es más entendible si se tiene claro que mientras la clasificación de los medios de prueba en directos e indirectos obedece al hecho que se quiere probar, la clasificación entre pruebas sumarias y pruebas contradichas responde a los aspectos, respectivamente, de la previa y posterior contradicción⁶².

Así las cosas, tal y como se extrae de las pruebas allegadas al proceso, si bien no se acredita de manera directa que la lesión fue provocada por miembros de la fuerza pública, sí se puede llegar a dicha conclusión con base en los demás hechos indicadores, como los testimonios vertidos en la investigación disciplinaria, informes de la personería de Ventaquemada, informe de la Misión Extraordinaria de verificación de Derechos Humanos del Departamento de Boyacá ya analizada, además de videos y fotografías aportadas a la investigación referida, de los que se puede inferir, i) que dentro de los uniformados que estaban en labores de restablecimiento del orden público en la zona de Puente de Boyacá y sector Tierra Negra, se encontraban algunos con armas de fuego, apuntando y disparando hacia la multitud y la población civil, y, ii) que dentro de dicha manifestación y en desarrollo del "Paro Agrario" resultó herido el hoy demandante con un proyectil por arma de fuego.

En casos semejantes a los que hoy se debate, el H. Consejo de Estado ha declarado la responsabilidad administrativa y patrimonial del Estado, bajo la premisa de la garantía de los derechos fundamentales de quienes efectuaban sus labores de protesta, determinando que no resulta lógico que quienes participan de las mismas, disparen hacia sus

⁶² Consejo de Estado, sentencia del dieciséis (16) febrero de dos mil uno (2001), Rad. 12703, C.P. MARÍA ELENA GIRALDO GÓMEZ.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

compañeros. Es así como en sentencia del veintisiete (27) de noviembre de dos mil trece (2013) se manifestó:

"La prueba así traída al proceso permite concluir a la Sala que el actuar de los policiales, pese a estar precedido de un fin legítimo -como era evitar que los campesinos bloquearan la vía panamericana, vía que, de conformidad con la prueba atrás transcrita, habían obstruido los manifestantes en otros puntos del Departamento del Cauca- se realizó sin tener en cuenta las precauciones debidas para evitar que se ocasionaran daños a los manifestantes, y se optó por desmovilizarlos de forma violenta, haciendo uso indiscriminado de gases lacrimógenos y objetos contundentes, con lo cual se causó que algunos de los campesinos se enfrentaran a la Fuerza Pública primero "a piedra y garrote" y, luego, con armas de fuego de las que los policiales hicieron uso e hirieron a algunos manifestantes, circunstancia esta, (la referida al manejo de armas de fuego por parte de los policiales) que la Sala encuentra acreditada con la prueba testimonial recaudada en el proceso, en especial, con el dicho del señor ALBERTO BUSTOS GONZALEZ, y por el hecho mismo de las lesiones sufridas por HERIBERTO YALANDA y HORACIO CHOCUE en el escenario del enfrentamiento, -y que, como ya se dijo, fueron demostradas con las historias clínicas aportadas al expediente- pues no resulta razonable asumir que fueron sus propios compañeros quienes les dispararon y mucho menos tal afirmación resultó probada, como que la demandada simplemente se limitó a expresar tal hipótesis sin que se interesara -como ya se dijo- en demostrarla."⁶³

Así mismo, en sentencia del 30 de enero del 2013, el Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativo indicó⁶⁴:

"... Ahora bien, si bien las autoridades indagadas sobre los hechos no dieron cuenta de las lesiones padecidas por el actor, con ocasión del enfrentamiento antes mencionado, en el plenario existe documentación clara y precisa que así lo demuestra. Lo primero, como quiera que aunque la Cuarta División de la Décimo Segunda Brigada, la Unidad de Fiscalías, el Juzgado Sesenta y Ocho de Instrucción Penal Militar, el Batallón de Infantería n.º 35 y Medicina Legal no lo reportaron, como se verá, acorde con la historia clínica y los informes de la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, los hechos relacionados en la demanda efectivamente ocurrieron.

(...)

Primeramente, la historia clínica aportada al proceso por el Hospital María Inmaculada de Florencia Caquetá, conforme a la cual el señor José Luis García ingresó a este centro asistencial el 22 de agosto de 1996, con herida con arma de fuego en la región del hemitorax derecho, según da cuenta el registro de admisión.

(...)

No obstante, si bien la actuación de las autoridades fue legítima, la integridad física y psicológica del señor José Luis García Díaz sufrió un menoscabo, derivado precisamente de las medidas dirigidas a detener las marchas y disuadir a los manifestantes de avanzar, lo que permite establecer la responsabilidad de la administración, como quiera que, sin

⁶³ Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 19001-23-31-000-2000-03092 J1111745

⁶⁴ Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, Bogotá, D. C., treinta (30) de enero de dos mil trece (2013), Radicación número: 18001-23-31-000-1998-00173-01(24583)

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-665-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

perjuicio de que el resultado perseguido se logró, el antes nombrado tendrá que ser indemnizado para restablecer su derecho a la igualdad."

En este orden de ideas, los argumentos expuestos por la entidad demandada con el fin de exculpar su responsabilidad frente a los daños causados al señor José Ángel Espinosa Sánchez, y a través de los cuales le endilga la autoría de los hechos dañosos a terceros o incluso a la misma víctima, no pasan de ser meras afirmaciones carentes de sustento probatorio, pues, la entidad demandada no allegó ningún elemento de convicción para demostrar sus dichos.

En un caso semejante al que hoy está en discusión, sobre las lesiones ocasionadas por personal uniformado de la Policía nacional de forma indiscriminada y desproporcional, el Consejo de Estado en sentencia del veintisiete (27) de noviembre de dos mil trece (2013) concluyó que:

"los operativos que realice la fuerza pública en aras de mantener el orden público deben tener en cuenta que los agentes del orden se encuentran entrenados y equipados apropiadamente para afrontar este tipo de circunstancias y, por lo tanto, se debe evitar el uso de medidas desproporcionadas e imprudentes, de manera que se garantice –en la medida de lo posible– el ejercicio del derecho de manifestación. Así lo explicó la Sección en caso similar al presente en el cual, un grupo de estudiantes universitarios, en medio de una marcha de protesta, obstruyó el paso vehicular por una vía pública"⁶⁵.

Con todo lo antes expuesto, concluye el Despacho que el actuar de los policías frente a los manifestantes e incluso en contra de la población civil fue desproporcionado y extralimitado, en el sentido de que el uso de armas de fuego no se corresponde con las tareas asignadas a la fuerza pública para mantener el orden público en situaciones como las presentadas, esto es, que la labor estatal se realizó, sin tener en cuenta las precauciones debidas para evitar que se causaran daños desmedidos a los manifestantes y población civil.

En estas circunstancias, es claro que fue el actuar de los policiales desproporcionado ya demostrando, el que causó el daño al demandante que no tenía la obligación de soportar, en cuanto se le impuso una carga claramente desigual, si se considera que sufrió pérdida en su integridad personal.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto el Despacho debe declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA

⁶⁵ Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON Bogotá, D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 19001-23-31-000-2000-03092-01(2745)

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

NACIONAL por las lesiones sufridas por el señor José Ángel Espinosa Sánchez, aclarando que si bien la actuación de la fuerza pública se enmarcó en funciones legítimas como lo era el restablecimiento del orden público ante manifestaciones y protestas presentadas en el marco del denominado “paro agrario” que se llevó a cabo desde el 19 de agosto de 2013, lo cierto es que con el actuar desmedido, desproporcionado e incluso irregular de agentes del Estado se ocasionó a los demandantes perjuicios que como señalamos no estaban obligados a soportar, los cuales deben resarcirse.

7. La condena

7.1. Perjuicios materiales

Depreca el autor del libelo introductorio, representando los intereses de los demandantes, que debe reconocérsele a la víctima como indemnización por lucro cesante una suma equivalente a dos veces el salario mínimo mensual vigente de la época por el mes en que el señor Espinosa Sánchez estuvo incapacitado. Al respecto se tiene que en lo concerniente al reconocimiento del lucro cesante el Consejo de Estado ha construido un criterio jurisprudencial dirigido a la indemnización integral de la pérdida de ingresos por parte del lesionado, apoyado en elementos como la presunción de capacidad laboral y el salario mínimo legal y la tasación de la obligación a valor presente, definidos desde el régimen laboral, entre otros, todo ello con el propósito de realizar una tasación objetiva y justa de la indemnización por lucro cesante.

El perjuicio patrimonial está dado por las consecuencias o repercusiones del daño en la esfera económica del reclamante. La medida de esas consecuencias en su patrimonio determina el alcance o el valor del derecho a ser indemnizado por concepto del perjuicio patrimonial⁶⁶.

Para la cuantificación del lucro cesante se debe tomar en consideración el principio de razonabilidad, esto es que lucro cesante es aquello que razonablemente se dejó de percibir. Para efectos de cuantificar el lucro cesante según la doctrina⁶⁷ se deben tener en cuenta los siguientes factores: a) Período indemnizable y b) Ingreso de la víctima. Para el

⁶⁶ ISAZA POSSE, María Cristina. De la cuantificación del daño. Editorial Temis. Pag.21

⁶⁷ Ibídem

Juzgado Sexto Administrativo de Oración del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-13333-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

caso que se resuelve y atendiendo lo probado dentro del proceso se tiene como factor determinante para cuantificar el perjuicio indemnizable por concepto de lucro cesante, el de duración de la incapacidad, ello porque considera el Despacho que la obligación de indemnizar a cargo de la entidad a la que se le efectuó la imputación de responsabilidad, está delimitada por el período de duración de las consecuencias del daño o perjuicio, el que tratándose de los daños causados a la víctima equivale al tiempo durante el cual se encuentre incapacitado para generar ingresos que dejará de recibir, ahora bien, en los casos de incapacidad temporal, la duración de la incapacidad debe acreditarse con dictamen médico correspondiente. A folio 212 aparece informe pericial de medicina forense en la cual se dictamina un período de incapacidad médica definitiva de 60 días, además, aparece en el plenario (fls. 351 y siguientes) dictamen de determinación de origen y/o pérdida de capacidad laboral y ocupacional emitido por la Junta de Calificación de Invalidez de Boyacá en relación con el señor José Ángel Espinosa, en el cual consta una pérdida de capacidad laboral inferior a 5% sin ningún tipo de restricción laboral.

Mientras se encuentre establecido el carácter cierto del daño evidenciado en la pérdida o disminución de la capacidad laboral, así la víctima no se encontrare desarrollando una actividad económicamente productiva, tiene derecho a que se le indemnice, a título de lucro cesante, la pérdida de la posibilidad que tenía de ganarse la vida en una actividad lucrativa empleando el 100% de su capacidad laboral⁶⁸.

Por lo expuesto y dado que no se probó algún tipo de vinculación laboral del afectado el Despacho reconocerá por perjuicios materiales a título de lucro cesante y a favor del señor José Ángel Espinosa Sánchez una suma equivalente a dos (2) salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, esto es la suma de \$1.320.000.

En lo atinente a daño emergente dado que no se demostró en el proceso que la víctima o sus familiares hubieren sufrido pérdida de elementos patrimoniales tal perjuicio no será reconocido.

7.2. Perjuicios morales

Sobre este punto resulta oportuno hacer alusión a lo establecido por el H. Consejo de Estado, al señalar que la indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño

⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de agosto 17 de 2000, exp. 12123, C.P. Alier Hernández; sentencia de noviembre 22 de 2001, exp. 13121, C.P. Ricardo Hoyos y sentencia de marzo 8 de 2007, exp. 15739, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria⁶⁹ y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo que corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado y la magnitud del dolor que puede ser apreciada por sus manifestaciones externas, admitiendo para su demostración vale cualquier tipo de prueba⁷⁰.

En la Sentencia de Unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado de fecha 28 de agosto de 2014, con ponencia de la Consejera Olga Mélida Valle de De la Hoz, se unificó la manera en que debía ser reconocido el perjuicio moral derivado de lesiones personales, tanto a la víctima directa como a sus familiares⁷¹.

Se reiteró que el daño moral tiene su génesis en el *"dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas"*. Y para efectos de cuantificar el mismo estableció una serie de seis (6) rangos y cinco (5) niveles diferenciados de la siguiente manera: **i) para la víctima directa** -quien sufre la lesión- se utiliza como referente la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima; y, **ii) para las indirectas** -familiares o personas allegadas-, a quienes *"se les asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado"*.

Así el Consejo de Estado plasmó el siguiente cuadro en el que se explican los rangos antes enunciados:

"Para el efecto se fija como referente en la liquidación del perjuicio moral, en los eventos de lesiones, la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima. Su manejo se ha dividido en seis (6) rangos:

⁶⁹ RENATO SCOGNAMIGLIO. El daño moral. Contribución a la teoría del daño extracontractual. traducción de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Edit. Antares, 1962, pág. 46.

⁷⁰ Ver, por ejemplo, sentencia de 2 de junio de 2004, exp: 14.950.

⁷¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente No. 31172

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

GRAFICO No. 2
REPARACION DEL DAÑO MORAL EN CASO DE LESIONES

	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima directa y relaciones afectivas conyugales y paterno-filiales	relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos);	Relación afectiva del 3º de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV	SMLMV
Igual o superior al 50%	100	50	35	25	15
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80	40	28	20	12
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60	30	21	15	9
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40	20	14	10	6
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20	10	7	5	3
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10	5	3,5	2,5	1,5

Deberá verificarse la gravedad o levedad de la lesión causada a la víctima directa, la que determinará el monto indemnizatorio en salarios mínimos. Para las víctimas indirectas se asignará un porcentaje de acuerdo con el nivel de relación en que éstas se hallen respecto del lesionado, conforme al cuadro.

La gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

Nivel No. 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes). Tendrán derecho al reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

o superior a 1% e inferior al 10%. ...)”.

A partir de la providencia en cita, la tasación de la indemnización de perjuicios morales en caso de lesiones atenderá la tabla escaionada por niveles que en ella se establece, destacándose que, dado que en el presente caso existe prueba técnica que da cuenta de la pérdida de capacidad laboral en términos porcentuales⁷², estableciendo la misma en menos de 5%, ósea la gravedad mínima prevista.

Por lo tanto, resulta procedente aplicar la tabla indemnizatoria arriba descrita ubicando la lesión padecida por el señor José Ángel Espinosa Sánchez en el nivel de gravedad igual o inferior a 10% de suerte que la indemnización atenderá también el monto establecido para ese nivel así:

Nivel		Parentesco	SMLMV
Nivel 1	José Ángel Espinosa Sánchez	Víctima directa	10
Nivel 1	Robinson David Espinosa Sánchez	Hijo	10
Nivel 1	Diana Carolina Espinosa Sánchez	Hija	10
Nivel 1	Nicole Mariana Espinosa Sánchez	Hija	10
Nivel 1	Sara Julieth Espinosa Sánchez	Hija	10
Nivel 1	Carlos Enrique Espinosa Torres	Padre	10
Nivel 1	Gabrielina Sánchez Garay	Madre	10
Total			70

Es de aclarar que respecto a la señora Flor Herminda Sánchez Rodríguez no se acreditó debidamente la condición de compañera permanente de la víctima, razón por la cual no le asiste legitimación material en la causa para constituirse como tercera damnificada.

En lo atinente al daño a la vida en relación o fisiológico, como erradamente lo solicita el apoderado de los demandantes, la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 14 de septiembre de 2011 con ponencia del Consejero Enrique Gil Botero aclaró:

"En efecto, el daño a la vida de relación o la alteración a las condiciones de existencia no pueden comprender, de ninguna forma, el daño a la salud –comúnmente conocido como perjuicio fisiológico o biológico– como quiera que este último está encaminado a la reparación de cualquier lesión o afectación a la integridad psicofísica.

Así las cosas, yerra el a quo al señalar que el daño a la vida de relación está integrado por: i) el perjuicio fisiológico, ii) el daño a la vida de relación sexual, iii) el daño a la vida de relación social, iv) el daño a la vida de relación familiar y v) el daño estético".

⁷² Dictamen Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá. (Fls. 351 y sgtes.)

Juzgado Sexto Administrativo de Oración del Circuito de Tunja
 Acción de Grupo: 15001-3333-006-2015-00185-00
 Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
 Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

La Alta Corporación en la referida decisión frente a la problemática de asimilar la tipología del daño a comportamientos abiertos enseñó:

"El problema de asimilar la tipología del daño a compartimentos abiertos en los que se pueden llenar o volcar una serie de bienes o intereses legítimos genera problemas en sede de la reparación integral del daño y los principios de igualdad y dignidad humana que deben orientar el resarcimiento de aquél. En efecto, con la implementación en Colombia de los conceptos de "daño a la vida de relación" de raigambre Italiano y la "alteración a las condiciones de existencia" de estirpe Francés, se permitió que se implementaran en nuestro ordenamiento jurídico unos tipos de daños abiertos que en su aplicación pueden desencadenar vulneraciones al principio de igualdad material".

Para dar solución al problema expuesto resaltó el órgano de cierre:

"En efecto, el principio de reparación integral en Colombia (artículo 16 ley 446 de 1998) impone la obligación de que el juez, con apoyo en los cánones y principios constitucionales, establezca una "justa y correcta" medición del daño ocasionado, de tal forma que opere su resarcimiento o indemnización plena, sin que ello suponga, de otro lado, un enriquecimiento injustificado para la víctima".

El Consejo de Estado en el fallo reseñado y luego de efectuar una serie de disquisiciones en torno a la problemática de la apertura a una multiplicidad de categorías resarcitorias que afecten la estructura del derecho de daño y estabilidad presupuestal que soporta un efectivo sistema de responsabilidad patrimonial del estado, aclaró:

"En ese orden de ideas, el concepto de salud comprende diversas esferas de la persona, razón por la que no sólo está circunscrito a la interna, sino que comprende aspectos físicos y psíquicos, por lo que su evaluación será mucho más sencilla puesto que ante lesiones iguales corresponderá una indemnización idéntica. Por lo tanto, no es posible desagregar o subdividir el daño a la salud o perjuicio fisiológico en diversas expresiones corporales o relacionales (v.gr. daño estético, daño sexual, daño relacional familiar, daño relacional social), pues este tipo o clase de perjuicio es posible tasarlo o evaluarlo, de forma más o menos objetiva, con base en el porcentaje de invalidez decretado por el médico legista.

De allí que no sea procedente indemnizar de forma individual cada afectación corporal o social que se deriva del daño a la salud, como lo hizo el tribunal de primera instancia, sino que el daño a la salud se repara con base en dos componentes: i) uno objetivo determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada.

Así las cosas, el daño a la salud permite estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases de igualdad y objetividad, de tal forma que se satisfaga la máxima "a igual daño, igual indemnización"

En consecuencia de lo anterior la alta Corporación adoptó el concepto de daño a la salud como perjuicio inmaterial diferente al moral que puede ser solicitado y decretado en los

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

casos que el daño provenga de una lesión corporal, puesto que el mismo no está encaminado al restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni a la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera con aquél, sino que está dirigido a resarcir económicamente- como quiera que empíricamente es imposible- una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo.

En la sentencia referida se estableció que cuando el daño tenga origen en una lesión corporal (daño corporal), sólo se podrán reclamar y eventualmente reconocer los siguientes:

- i) los materiales de daño emergente y lucro cesante;
- ii) y los inmateriales, correspondientes al moral y a la salud o fisiológico, el primero tendiente a compensar la aflicción o padecimiento desencadenado por el daño, mientras que el último encaminado a resarcir la pérdida o alteración anatómica o funcional del derecho a la salud y a la integridad corporal tipos de perjuicios (siempre que estén acreditados en el proceso):

Por lo anterior y de conformidad con el dictamen emitido Junta Regional de Calificación de Invalidez de Boyacá, en la que consta una pérdida de la capacidad laboral inferior al 5%, se le reconocerá a la víctima señor José Ángel Espinosa Sánchez la suma equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con los parámetros jurisprudenciales que han sido trazados sobre la materia⁷³, teniendo en cuenta la gravedad de la lesión y la magnitud del perjuicio que no supone una significativa variación en el estado de salud del demandante principal.

8. Costas

Finalmente respecto de la condena en costas, cabe recordar que el artículo 188 del CPACA establece que en todos los procesos, a excepción de las acciones públicas, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, la ya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

⁷³ Sentencia de unificación del 14 de septiembre de 2011, exp. 19031, proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

No obstante atendiendo a que las pretensiones prosperaron parcialmente, el Despacho se abstendrá de condenar en costas en aplicación del numeral 5° del artículo 365 del CGP.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA:

Primero: DECLARAR infundadas las excepciones propuestas por la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL**, denominadas hecho exclusivo y determinante de la víctima y hecho de un tercero, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

Segundo: DECLARAR patrimonial y extracontractualmente responsable a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL**, por las lesiones causadas a la integridad del señor José Ángel Espinosa Sánchez, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

Tercero: Como consecuencia de lo anterior, **CONDENAR** a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL** a pagar a los demandantes, las sumas de dinero que se mencionan en los siguientes acápite:

- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **ROBINSON DAVID ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **DIANA CAROLINA ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **NICOLE MARIANA ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **SARAH JULIETH ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **CARLOS ENRIQUE ESPINOSA TORRES** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.
- A título de indemnización de **perjuicios inmateriales por daño moral**, se ordena pagar a favor de **GABRIELINA SÁNCHEZ GARAY** la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes a la época de ejecutoria de la presente providencia.

Cuarto. CONDENAR a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL** a pagar a **JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para la época de los hechos, por concepto de perjuicio inmaterial -daño a la salud o fisiológico, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

Quinto. CONDENAR a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL** a pagar a **JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ** la suma equivalente a 2 salarios mínimos legales mensuales vigentes para la época de los hechos, esto es la suma de \$1.320.000., por concepto de perjuicios materiales a título de lucro cesante.

Sexto. NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

Séptimo. ABSTENERSE de condenar en costas en aplicación del numeral 5° del artículo 365 del C.G.P.

Juzgado Sexto Administrativo de Oralidad del Circuito de Tunja
Acción de Grupo: 15001-.3333-006-2015-00185-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA SÁNCHEZ Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

Octavo. CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 189, 192 y 195 del C.P.A.C.A.

Noveno. Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso, si hay lugar a ello.

Décimo. En firme la presente providencia, por Secretaría y sin necesidad de auto que lo ordene expídanse las copias auténticas de la presente providencia con su constancia de ejecutoria cuando fuere solicitado por las partes.

Undécimo. -En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema.

Notifíquese y cúmplase

HERVERTH FERNANDO TORRES OREJUELA
JUEZ