



**JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ
SENTENCIA No.68**

Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil veinte (2020)

M. DE CONTROL: Reparación directa
RADICACIÓN: 11001334306120170002000
DEMANDANTES: William Hernán Martínez Pulga
DEMANDADOS: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

1. ASUNTO

Una vez surtido el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede esta instancia judicial a emitir pronunciamiento en el proceso de la referencia, acción de reparación directa impetrada por William Hernán Martínez Pulga, contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por la muerte de Jefferson Andrés Martínez Tique mientras prestaba su servicio militar obligatorio como Auxiliar de Policía vinculado a la Estación de Policía Santa Rita (Rio Iro), perteneciente al segundo distrito de Istmina-Choco.

2. TEMA PRINCIPAL TRATADO

Responsabilidad patrimonial de la Nación por muerte de un conscripto por un disparo de un superior.

3. ANTECEDENTES

3.1. Pretensiones de la demanda

El 27 de enero de 2017, a través de apoderado judicial el demandante ya mencionado instauró demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa (fol. 5-14 C.1) con las siguientes pretensiones:

“Primera. LA NACION- POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA, es administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados al señor WILLIAM HERNAN MARTÍNEZ PULGA, por falla del servicio que condujo a la muerte al señor JEFFERSON ANDRÉS MARTÍNEZ TIQUE.

Segunda. Que se condene a la NACION REPÚBLICA DE COLOMBIA- POLICÍA NACIONAL a título de daños y perjuicios materiales en la modalidad de LUCRO CESANTE, con ocasión del fallecido auxiliar de la POLICÍA NACIONAL en la suma de TRESCIENTOS VEINTISIETE MILLONES NOVENTA y OCHO MIL OCHOCIENTOS PESOS M/L (\$327.098. 800.00)

(se cita lo pertinente)

TOTAL: \$430.248. 000.00

MENOS 40% gastos de monumentación: \$172.099. 200.00

TOTAL, LUCRO CESANTE: \$ 258.148. 800.00

TERCERA: Que Se condene a LA NACION REPUBLICA DE COLOMBIA- POLICÍA NACIONAL, culpable por los daños morales causados al padre del Auxiliar Bachiller JEFFERSON ANDRÉS MARTINEZ TIQUE en ocasión de su muerte. Estimo los perjuicios morales en 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, cuya suma equivale a SESENTA Y OCHO MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M/L (\$68.950. 000.00)

(se cita lo pertinente)

TOTAL, PRETENSIONES: \$327.098. 800.00

SON TRESCIENTOS VIENTISIETE MILLONES NOVENTA y OCHO MIL OCHOCIENTOS PESOS M/L CUARTA: La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A., aplicando en la liquidación la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo definitivo.

QUINTA: La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.”

3.2. Hechos relevantes de la demanda:

El sustento fáctico relevante que origina el estudio del presente asunto y que se plasmó en la demanda es el siguiente:

1. Jefferson Andrés Martínez Tique nació el 5 de mayo de 1995 e ingresó a prestar su servicio militar el 1 de enero de 2015 siendo asignado al Departamento de Policía de Chocó.
2. El 8 de diciembre de 2015, Jefferson Andrés Martínez Tique en la Estación de Policía de Istmina fue agredido por un superior con arma de fuego ocasionándole la muerte.

Actuación Procesal:

- a. La demanda fue presentada el 27 de enero de 2017, ante la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos, correspondiéndole a este despacho (fl. 28), que la inadmitió el 20 de febrero de 2017 (fl. 30).
- b. Se emitió auto admisorio el 9 de mayo de 2017 (Fls. 34-35 c.1).
- c. El 9 de mayo de 2017 se notificó la admisión a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional (Fls. 36-40 c.1), auto que fue adicionado por auto del 30 de agosto de 2017 (fl. 41), notificado ese mismo día (fls. 41-43), el 16 de mayo del 2017 fueron retirados los traslados (fls. 50-52, 59-62).
- d. La demandada no contestó la demanda (fls.63 y 65 c.1).
- e. El 21 de noviembre de 2018 se adelantó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011 (Fls. 73-83 c.1).
- f. El 2 de abril de 2019 (fls. 91-96) y el 22 de agosto de 2019 (fls. 97 a 100), se celebró audiencia de pruebas conforme a lo dispuesto dentro del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011 y se corrió traslado para alegar de conclusión.
- g. El 5 de septiembre de 2019 la Nación Ministerio de Defensa – Policía Nacional alegó de conclusión el 9 de julio de 2019 (fls. 101-102 c.1).
- h. El Ministerio Público no conceptuó.

3.3. Argumentos de las Partes

Parte demandante: Fundamentó la demanda en el régimen de responsabilidad del Estado, primero haciendo referencia al artículo 90 de la Constitución Política, al daño especial porque se rompió la igualdad de cargas públicas.

Agregó que según informe administrativo por muerte No. 003/2015 del 12 de diciembre de 2015, afirmó que el patrullero Widenson Arroyo Lemus agredió con arma de fuego a Jefferson Martínez cuando estaban en el periodo de descanso, además se comprobó el estado de indefensión de la víctima.

Indicó que el nexo casual que existe entre la falla del servicio y el daño se encuentra demostrado (Fls. 8-10 c.1).

Parte demandada: Por su parte la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional no contestó la demanda.

3.4. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

Parte demandante: no alegó de conclusión.

Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional: la entidad presentó sus alegatos el 5 de septiembre de 2019, errando en el caso, afirmó que no existe responsabilidad y mucho menos extralimitación, porque los hechos ocurrieron por una orden de captura, inmovilización, embargo y secuestro del vehículo marca Škoda, modelo 1997 y placas BJI 372, al parecer de propiedad de la accionante, por lo que no existe falla del servicio.

Concepto del Ministerio Público: La representante del Ministerio Público se abstuvo de conceptuar.

3.6 Pruebas obrantes en el proceso

Los elementos probatorios más relevantes allegados al plenario son:

3.6.1 Documentales

1. Copia simple de la calificación de informe administrativo por muerte No. 003/2015 del 12 de diciembre de 2015 del comandante del Departamento de Policía del Chocó. (fl. 18 a 19)
2. Copia simple de la notificación personal del informe administrativo por muerte No. 003/2015 del 13 de diciembre. (fl. 20)
3. Oficio S-2016-219909 del 11 de agosto de 2016 del jefe del Grupo de Orientación dirigido al señor Miguel Alfonso Bernal Valbuena. (fl. 21)
4. Copia simple de la cédula de ciudadanía número 79.815.222 de William Hernán Martínez Pulga (fl. 22)
5. Copia simple del registro civil de defunción de Jefferson Martínez Tique. (fl. 23)
6. Copia simple hoja de vida de Jefferson Andrés Martínez Tique de la Policía Nacional con nota manuscrita “3143603607 Oficial Simano Bogotá grupo Acrio” (fl. 24)
7. Copia simple del registro civil de nacimiento de Jefferson Martínez Tique. (fl. 25)
8. Copia simple de la contraseña número 1.023.012.791 de Jefferson Andrés Martínez Tique (fl. 26)
9. Registros civiles de nacimiento y defunción de Jefferson Andrés Martínez Tique (fls. 94-95).

4. CONSIDERACIONES

4.1. PRESUPUESTOS PROCESALES

4.1.1. Legitimación en la Causa

a. Legitimación en la causa por activa:

Jefferson Andrés Martínez Tique nació el 5 de mayo de 1996 (fl. 94) y murió el 9 de diciembre de 2015 (fl. 95), mientras prestaba el servicio militar obligatorio.

De acuerdo con el registro civil de Nacimiento se denota que el demandante William Hernán Martínez Pulga es padre de la víctima (fl. 94).

b. Legitimación en la causa por pasiva:

Es necesario precisar que dentro del presente proceso se discute la responsabilidad de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por la muerte de Jefferson Andrés Martínez Tique durante la prestación de su servicio militar obligatorio, según informe administrativo por muerte 003/2015 (fls. 47-49).

4.1.2 Caducidad del medio de control

Se observa que no hay lugar que opere la figura de caducidad del medio de control de reparación directa (Art. 164 No. 2 Lit. I Lay 1437 de 2011), pues los hechos por los que se demanda ocurrieron durante la prestación del servicio militar, la muerte se produjo el 9 de diciembre de 2015, como la demanda se radicó el 27 de enero de 2017, el fenómeno jurídico de la caducidad no había operado aún, previo agotamiento del requisito de procedibilidad (fol. 15-17 C.1), por lo que se continuara con el análisis de los demás requisitos propios del mecanismo de reparación directa.

4.2 ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD

4.2.1. Problema Jurídico

Se fijó en la audiencia inicial el siguiente problema jurídico: "... con fundamento en el caudal probatorio es determinar si existe responsabilidad patrimonial de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por los perjuicios ocasionados al demandante como consecuencia de la muerte del señor Jefferson Andrés Martínez Tique , el 09/12/2015, mientras se desempeñaba presuntamente como Auxiliar de Policía vinculado a la estación de Policía Santa Rita (Rio Iro) perteneciente al segundo distrito de Istmina - Chocó.

¿Se generó un daño antijurídico a causa de ello? ¿Es imputable tanto material como jurídicamente a la demandada Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional?

Determinar la existencia de alguna causal exonerativa de responsabilidad, de existir la misma.”.

4.2.2. Tesis del Despacho

Conforme al material probatorio obrante dentro del proceso, se considera que se cumplen con los presupuestos necesarios para establecer la configuración de la responsabilidad patrimonial de la entidad demandada por la muerte de Jefferson Andrés Martínez Tique, mientras prestaba su servicio militar. Ante la existencia de una concausa, por la culpa de la víctima en los hechos se disminuirá la liquidación de perjuicios.

4.2.3. Régimen de responsabilidad aplicable

Según lo dispuesto en el artículo 90 de la Carta Política, la responsabilidad extracontractual tiene como centro de discusión la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación de este en cabeza de la administración pública¹ tanto por acción, como por omisión. Dicha imputación exige analizar: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, concepto que está integrado por los siguientes tópicos: 1) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos

¹ Conforme a lo establecido en el Artículo 90 de la Carta Política Colombiana “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del Estado”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 21 de octubre de 1999, Exps.10948-11643. Es, pues “menester, que además de constatar la antijuridicidad del [daño], el juzgador elabore un juicio de imputabilidad que le permita encontrar un título jurídico distinto de la simple causalidad material que legitime la decisión; vale decir, ‘la imputatio juris’ además de la ‘imputatio facti’”. Ver: Consejo de Estado, Sentencia de 13 de julio de 1993.

títulos de imputación consolidados en el precedente del Consejo de Estado: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada, y; 2. La teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.

En términos de José Ignacio Manrique Niño: “se supera así, el esquema que se seguía anteriormente para declarar la responsabilidad del Estado, en el cual primero se miraba el hecho, luego se determinaba la culpa de la administración, posteriormente se analizaba la relación de causalidad y finalmente, se establecía el daño. Hoy en día, por el contrario, lo primero que se determina es la existencia del daño, luego se analiza si es o no antijurídico, y posteriormente se precisa qué fue lo que lo originó, lo que conlleva indagar por la causalidad” (Manrique Niño, 2009).

El daño antijurídico es un concepto que tiene una evolución constante en la jurisprudencia del Consejo de Estado, en cuanto se adecúa y actualiza a la luz de los principios del Estado Social de Derecho y de realidad social, tal como lo ha esgrimido la Corte Constitucional en sentencia C-333 de 1996.

Este puede ser definido como la “lesión real y evaluable económicamente de un derecho o de un bien jurídico protegido al interesado o a un grupo de ellos, que no están en el deber jurídico de soportar” (Ruíz Orejuela, 2010, p. 3) o como “el detrimento o demérito que sufre una persona en sus derechos o en sus sentimientos” (Cubides Camacho, 1999, p. 193).

En cuanto al principio de imputabilidad³, se tiene que solo es dable la indemnización del daño antijurídico por parte del Estado cuando existe el debido sustento fáctico y encaja la atribución jurídica en los hechos narrados en el caso⁴.

En la imputación se revisa la conducta estatal y el denominado nexo causal.

Para realizar una introducción de los títulos de imputación, la doctrina ha coincidido en señalar que tiene su fuente principal en la teoría de la culpa (objetivizada)⁵ (Rodríguez Rodríguez, 2013, p. 616) o falla del servicio, que es una responsabilidad directa, consistente en la producción de un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente (Rodríguez Rodríguez, 2013, p. 616).

En este sentido, debe distinguirse entre las omisiones laxas y las omisiones en sentido estricto, refiriéndose las primeras a la negligencia u olvido en los deberes de cuidado, que de haberse cumplido pudieron haber evitado un resultado dañoso previsible;

² Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996.

³ En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: “Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, solo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)”. (Kant, 2005).

⁴ El “otro principio de responsabilidad patrimonial del Estado es el de imputabilidad. De conformidad con éste, la indemnización del daño antijurídico le corresponde al estado cuando exista título jurídico de atribución, es decir, cuando de la voluntad del constituyente o del legislador pueda deducirse que la acción u omisión de una autoridad compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.

⁵ El término es usado por Libardo Rodríguez quien afirma: “Esta responsabilidad está basada en la culpa, pero en una culpa especial que no corresponde exactamente al concepto psicológico tradicional, que implica que la culpa solo es posible encontrarla en la actuación de las personas naturales. Aquí se trata, se dice, de una culpa objetiva o anónima. Preferimos decir culpa objetivizada, es decir, calificada por sus manifestaciones exteriores, pues tradicionalmente se consideran opuestos los conceptos de culpa y de responsabilidad objetiva, ya que aquella solo da lugar a responsabilidad subjetiva. Desde este punto de vista puede decir que la responsabilidad por culpa o falla en el servicio es una responsabilidad intermedia entre la subjetiva y la objetiva, pues si bien se requiere la existencia de una culpa, no se trata de la culpa subjetiva tradicional, sino de una culpa objetivizada. En todo caso, no es responsabilidad objetiva, porque, si así lo fuera, las personas públicas deberían responder por todos los daños que causaran en desarrollo de su actividad, así fueran completamente lícitos normales” (Rodríguez Rodríguez, Derecho Administrativo General y Colombiano, 2013, pág. 616).

mientras, las segundas se relacionan con el incumplimiento de un deber legal previamente establecido y que el Estado está en la obligación de ejecutar, resultando de su incumplimiento, igualmente, un resultado dañoso (Ojeda Rodríguez & Guerrero Agripino, 2005).

No obstante, es incorrecto afirmar que la única fuente hoy de imputación es la falla en el servicio toda vez que a nivel judicial se ha venido reconociendo la existencia de la responsabilidad estatal sin que se presente el concepto de la culpa, es decir, como expresión de la responsabilidad objetiva, tal es el caso de la responsabilidad por daño especial, la responsabilidad por riesgo excepcional, la responsabilidad por trabajos públicos, la responsabilidad por expropiación y ocupación de inmuebles en caso de guerra, la responsabilidad por almacenaje, la falla del servicio presunta (Rodríguez Rodríguez, 2013, p. 620).

El daño especial se fundamenta en el principio del derecho público de la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas, según el cual, cuando un administrado soporta las cargas que pesan sobre los demás, nada puede reclamar al Estado; pero si en un momento dado debe soportar individualmente una carga anormal y excepcional, esa carga constituye un daño especial que la administración debe indemnizar.

Por su parte en la teoría del riesgo excepcional se considera 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 sus personas o en sus patrimonios, 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. (Rodríguez Rodríguez, 2013, p. 621).

Ahora bien, tratándose de daños o lesiones causadas a los soldados conscriptos, el título prevalente ha sido el del daño especial, sin que en todo caso sea el único, ya que la jurisprudencia ha dado aplicación a títulos tanto de naturaleza objetiva (daño especial y riesgo excepcional), como subjetiva (falla en el servicio)⁶. En ese sentido, la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se produjo el hecho, la Sala ha aplicado en la solución de los casos, los distintos regímenes de responsabilidad. Así, ha decidido la responsabilidad del Estado bajo el régimen de daño especial cuando el daño se produjo como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas; el de falla probada cuando la irregularidad administrativa produjo el daño y, el de riesgo cuando éste proviene o de la realización de actividades peligrosas o de la utilización de artefactos que en su estructura son peligrosos; pero, en todo caso, ha considerado que el daño no será imputable al Estado cuando se haya producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, por rompimiento del nexo causal.⁷

Por consiguiente, el título dependerá del análisis que cada caso conlleve y respecto de las circunstancias particulares en que se suceda, reiterando nuevamente que, en todo caso, la relación de sujeción especial impone e implica *per se* una carga pública para quienes se encuentren en tal situación y, por lo mismo, debe ser considerada al momento de la imputación, como una hipótesis de responsabilidad objetiva a la luz del art. 90 constitucional.

En consecuencia, se adelantará el presente caso bajo el título de imputación de daño especial, razón por la que de conformidad con el material probatorio recaudado estudiará lo pertinente sobre la configuración del daño antijurídico deprecado.

⁶ Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 08 de julio de 2016, exp. 41108, C.P., Ramiro Pazos Guerrero.

⁷ Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 1 de marzo de 2006, exp. 16528, C.P., Ruth Stella Correa Palacio.

4.2.4. Daño antijurídico

Jefferson Andrés Martínez Tique nació el 5 de mayo de 1996 y falleció el 9 de diciembre de 2015 fl. 94, 95. Este joven ingresó a prestar el servicio militar el 1 de enero de 2015 (fl. 24) y murió en el servicio, en la fecha ya narrada de acuerdo con los folios 47 y 95 del plenario.

Por lo que el daño alegado está plenamente demostrado.

4.2.5. Imputabilidad.

Según informativo administrativo por muerte No. 003 del 12 de diciembre de 2015 suscrito por el comandante del Departamento de Policía del Chocó:

"(...) Que el día 09/12/2015 siendo aproximadamente las 04:40 horas me encuentro en mi alojamiento descansando, cuando escucho unos impactos de arma de fuego, inmediatamente me levanto de mi cama y procedo a colocarme las botas fin verificar que se estaba presentando en el pueblo, me disponía abrir la puerta, cuando llega el patrullero Fernando Ortega Bustamante corriendo y me informa "mi sargento Arroyo está como loco disparando en el pueblo V como que mato a un auxiliar y hay más heridos" inmediatamente me dirijo al pueblo donde no encuentro a nadie, y me es informado que todos los auxiliares heridos estaban en el centro de salud. Al llegar al centro médico observo tendido en una camilla al Auxiliar MARTÍNEZ TIQUE JEFFERSSON ya sin vida y se encontraban los siguientes auxiliares heridos, YEPES PETRO LUIS FERNANDO, quien presenta dos heridas con arma de fuego a la altura del abdomen con orificio de salida de la región lumbar izquierda y otra herida con orificio de entrada región lumbar derecha, este auxiliar se encontraba con el permiso 120x10, pero manifestó no tener dinero para viajar a su ciudad natal por tal motivo se encontraba en la Estación de Policía, ROBAYO RAMOS LUIS ALFREDO, presenta dos heridas con arma de fuego, con orificio de entrada cara lateral del brazo izquierdo y orificio de salida con fractura de humero y otra herida con orificio de entrada en el tórax posterior y orificio de salida en tórax posterior; este auxiliar había realizado 4to turno de apoyo a la seguridad entregando a la 01:00 horas, FIGUEROA VALDEZ CARLOS ALBERTO, quien presenta una herida con orificio de entrada inguinal izquierda con orificio de salida en la región glútea izquierda. Este auxiliar había realizado 4to turno de seguridad hasta la 01:00 horas en la garita número (12) Doce, PRADA VALDERRAMA BREYNER quien presenta dos herida una en el antebrazo izquierdo con orificio de entrada en la cara medial con orificio de salida en la cara extrema del antebrazo a tres centímetro del codo herida dos orificio de entra en cara extrema de antebrazo con orificio de salida de región proximal de antebrazo, este auxiliar había prestado disponibilidad en el pueblo en horas de la tarde al mando del señor patrullero Ortega, MARTÍNEZ TIQUE JEFFERSSON, quien resultó muerto presenta una herida con arma de fuego con orificio de entrada en tórax anterior izquierdo a nivel de la línea clavicular con orificio de salida en tórax posterior izquierdo a nivel de la línea medio escapular este auxiliar había realizado cuarto turno de seguridad hasta la 01•00 horas en la garita número 13.

El Patrullero WIDENSON ARROYO LEMUS identificado con cedula 1.077.421.140 había entregado 4to turno de seguridad a la 01.00 horas...

Aunado a lo anterior es importante resaltar, que el extinto Auxiliar JEFFERSSON MARTINEZ TIQUE al momento de la novedad había realizado cuarto turno de seguridad hasta la 01:00 horas en la garita número 13, como lo demuestra la minuta de vigilancia del día 08/12/2015, demostrando así que este quedo en estado de disponibilidad de pues del turno prestado.

Aunado a lo anterior se entiende por disponibilidad de acuerdo al reglamento del servicio de policía Resolución 00912 de 2009, la naturaleza de la actividad de la Policía Nacional, se encuentra establecida la previsión de los períodos de la jornada laboral y de los lapsos de descanso; sin embargo, el funcionario de policía debe estar en permanente disponibilidad, es decir, la obligación de prestar sus servicios cuando estos sean demandados por sus comandantes, aun en días y en horas que no hacen parte de su turno normal, en razón de ser ello indispensable por la prevalencia del interés general y para el cumplimiento del objeto propio de aquella, lo que permite restringir a los funcionarios Policiales salir en disponibilidad a realizar actividades de esparcimiento social con compañeros, y es aquí donde se evidencia a través de

las declaraciones e informe de novedad que el extinto Auxiliar de Policía, se encontraba en el pueblo sin permiso del comandante de la Estación santa Rita (no iro) injiriendo bebidas embriagantes..» (fls. 47-49)

Dichos hechos fueron calificados como en el servicio activo, pero conforme al Artículo 8 Inciso 3 “...por causas diferentes a las enunciadas anteriormente”.

De acuerdo con los parámetros jurisprudenciales arriba señalados, resulta claro que, en el presente caso, la responsabilidad que se le atribuye a la entidad demandada ha de examinarse bajo la teoría del *riesgo excepcional*, dado que la muerte del joven Jefferson Andrés Martínez Tique, acaeció cuando se encontraba prestando el servicio militar obligatorio, además de que la concreción del daño devino de una actividad peligrosa, como lo es el uso de armas de fuego.

Así pues, en lo que respecta al régimen de riesgo excepcional el Consejo de Estado⁸, ha señalado que éste puede catalogarse frente a los daños causados con armas de fuego, redes de energía eléctrica o la conducción de vehículos automotores, y tal como se advirtió en forma precedente, se debe aplicar el régimen de responsabilidad objetiva, con fundamento en el riesgo que crea quien ejerce tal o tales actividades, que sólo se exonera si acredita la existencia de una causa extraña. En ese orden, en los daños producidos por las cosas o actividades peligrosas, 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 la entidad demandada para exonerarse de responsabilidad, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero.

Así, sabido es que el régimen de imputación de responsabilidad objetiva derivada del riesgo excepcional sólo puede configurarse si existe un nexo causal entre el daño y la actividad de la Administración, como quiera que, en este evento, no es relevante la licitud o ilicitud de la conducta de ésta para la producción del daño. Empero, si dicho elemento estructural de la responsabilidad no se configura, o no constituye la causa eficiente del daño, o si no guarda directa relación de causalidad con éste, no puede atribuírsele responsabilidad a la Administración.

Ahora bien, descendiendo al caso en concreto, encuentra esta instancia, que en el presente caso está demostrado el daño antijurídico alegado por la parte actora, asimismo, quedó demostrado que el 9 de diciembre de 2015 cuando el joven Jefferson Andrés Martínez Tique se encontraba en horas de descanso, después de entregar su puesto de guardia, se encontraba en el pueblo sin permiso del Comandante ingiriendo bebidas alcohólicas cuando otro miembro de la Policía accionó su arma contra él y otros Policiales presentes, lo que le produjo su muerte.

⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección “A” Sentencia del 19 de abril de 2018, CP MARÍA ADRIANA MARÍN: “(...) el riesgo excepcional gobernará el litigio en aquellos eventos en que se demuestre que el atentado iba dirigido contra un elemento, funcionario, institución o bien estatal, sin que se haya producido un incumplimiento a los deberes normativos estatales. (...), el daño especial resultará aplicable en aquellos supuestos en que el daño sea producto de un rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas.(...) La teoría del riesgo excepcional resulta aplicable a eventos en los cuales se somete a una persona a la existencia de un peligro que desborda la normalidad, como consecuencia del uso de instrumentos o elementos para la prestación de un determinado servicio o actividad (v.gr. instalaciones públicas o de policía, armas de dotación oficial, automotores oficiales, entre otros...”

De lo relatado precedentemente en el Informativo Administrativo Por Muerte No. 003, o se destaca que:

1. Jefferson Andrés Martínez Tique, falleció cuando no se encontraba en las instalaciones, sino en su tiempo de descanso en el pueblo sin permiso de su comandante, por cuanto actuó en contra de las directrices de seguridad.
2. Que quien finalmente accionó el arma fue Widenson Arroyo Lemus, que para el momento de los hechos era Patrullero de la Policía, lesionando a otros compañeros.

En efecto, no puede desconocerse que la responsabilidad del Estado se encuentra comprometida en la medida en que el daño se produjo dentro de las instalaciones del batallón en el que se encontraban adscritos los soldados y se causó con arma de dotación oficial, aunado al hecho del estado de conscripción de la víctima, que obliga al Estado a devolverlo sano a la sociedad al final del servicio, tal como se expresó en un caso similar por el Consejo de Estado.⁹

A lo anterior se agrega que los elementos de convicción que obran en el proceso no muestran que el daño estuvo determinado únicamente por la concurrencia de una causa extraña (fuerza mayor, hecho exclusivo de la víctima o de un tercero), que exonere de responsabilidad a la entidad demandada. Es preciso advertir al respecto que, aunque es cierto que existe concurrencia de culpas entre la víctima y el señor Jefferson Andrés Martínez Tique, también lo es el hecho de que este último para el día del fatídico suceso era miembro orgánico de la entidad hoy accionada y ejecutando imprudentemente el manejo de un arma le propinó un disparo de muerte al joven Jefferson Andrés Martínez Tique, hecho que produjo el fatal desenlace y que da lugar a la declaratoria de responsabilidad.

4.3. LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS

4.3.1. Lucro cesante consolidado y futuro

La parte demandante solicitó el reconocimiento de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante para William Hernan Martinez Pulga en su calidad de padre del señor Jefferson Andrés Martínez Tique, sin embargo, se observa que no obra prueba alguna que dependiera económicamente de su hijo, es más a folio 49 se reconoce como beneficiaria del fallecido solo a la señora Marleny Tique Tique.

Vale la pena recordar que a través de la SU 05001233100020010306801(46005), del 06 de abril de 2018, la Sección Tercera del Consejo de Estado indicó que ante la ausencia de una prueba que demuestre que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque materialmente están en condiciones de hacerlo, y que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria, porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus ascendientes y por ende no puede presumirse este perjuicio material, razones para negar esta pretensión.

4.3.2 Del daño moral

⁹ Consejo de Estado, sentencia del 17 de abril de 2013, expediente 76001-23-31-000-1998-01486-01(25183)

En la sentencia de unificación emitida el 28 de agosto de 2014¹⁰ por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado se establecieron los parámetros para el reconocimiento de los perjuicios morales derivados de *muerte*, a saber:

| REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE | | | | | |
|---|--|---|--|--|--|
| REGLA GENERAL | | | | | |
| | NIVEL 1 | NIVEL 2 | NIVEL 3 | NIVEL 4 | NIVEL 5 |
| | Relaciones afectivas conyugales y parentales | Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos) | Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil | Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil | Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados |
| Porcentaje | 100% | 50% | 35% | 25% | 15% |
| Equivalencia en salarios mínimos | 100 | 50 | 35 | 25 | 15 |

Por lo anterior y en atención a que el presente caso luego de evaluar la situación particular de los demandantes, el despacho concederá por concepto de perjuicios morales las siguientes sumas, teniendo en cuenta la disminución del cincuenta por ciento fruto de la concausa culpa exclusiva de la víctima (en tanto se demostró que momentos antes de su fallecimiento estaba tomando bebidas alcohólicas sin permiso del comandante en el pueblo, en un acto imprudente en contra de reglamento y ley):

| Demandante | Nivel de relación afectiva | Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia para el demandante. |
|-------------------------------|----------------------------|--|
| William Hernán Martínez Pulga | Padre | 50 |

COSTAS

En el caso bajo estudio el despacho no encontró fundamentos suficientes para condenar en costas a la parte vencida, razón por la que se abstuvo de reconocer ese concepto en esta instancia a cargo del demandado (artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 365 del Código General del Proceso).

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SESENTA Y UNO (61) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C – SECCIÓN TERCERA** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional por la muerte de Jefferson Andrés Martínez Tique (q.e.p.d) de conformidad con lo expuesto dentro de la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, condenar a la Nación- Ministerio de Defensa-Ejército Nacional a pagar las siguientes sumas por concepto de perjuicios morales a favor de: William Hernán Martínez Pulga la suma de 50 Salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de expedición de esta sentencia.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 28 de agosto de 2014, expediente No. 26.251, M.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

M. DE CONTROL:
RADICACIÓN:
DEMANDANTES:
DEMANDADOS:

Reparación directa
11001334306120170002000
William Hernán Martínez Pulga
Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas.

QUINTO: Contra la presente decisión procede recurso de apelación.

SEXTO: Para el cumplimiento de esta sentencia se dará aplicación a lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

SÉPTIMO: Ejecutoriada la sentencia, **REMITIR** a quien corresponda para la liquidación de los gastos procesales y devolución de remanentes si los hubiere.

OCTAVO: Una vez cumplido lo anterior, por secretaría **ARCHIVAR** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**EDITH ALARCÓN BERNAL
JUEZA**

LMP

Firmado Por:

**EDITH ALARCON BERNAL
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 61 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

c8fc0c72d7f99ed60e7cf8f0a91de9180cb83b345d2ffc9cc89413c9c6a87c24

Documento generado en 11/08/2020 06:12:01 p.m.