



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DE POPAYÁN
Carrera 4ª No. 2-18 FAX (092)8209563
Email: j08admpayan@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad y fecha Popayán, ocho (08) de marzo de dos mil diecinueve (2019)

EXPEDIENTE: 19001 33 33 008 2014 00482 00

ACTOR: JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS Y OTROS

DEMANDADO: LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL

MEDIO DE REPARACIÓN DIRECTA

CONTROL:

SENTENCIA No. 034

1.- ANTECEDENTES

1.1.- La Demanda (fls. 42-54 Cuaderno Principal)

Los señores JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS, AURA ALICIA RIASCOS RIASCOS, MARIA DEISSY RIASCOS RIASCOS, MARCELIANO RIASCOS SUAREZ Y EVARISTA RIASCOS ANGULO actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores de edad DIANA MARCELA, CINDY LORENA, ARIEL, VALENTINA Y HECTOR FABIO RIASCOS RIASCOS, por intermedio de apoderado judicial, instauraron demanda bajo el medio de control de reparación directa para obtener la declaración de responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL, con ocasión de las lesiones que sufrió el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, el 23 de marzo de 2014, en atentado dirigido contra miembros de esa fuerza.

1.2.- Las pretensiones.

Como consecuencia de tal declaración, se solicita a título de indemnización por concepto de PERJUICIOS MORALES la suma de 100 SMLMV o lo máximo establecido por la jurisprudencia al momento del fallo definitivo para cada uno de los accionantes.

Por concepto de DAÑO A LA SALUD la suma de 100 SMLMV para JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, en calidad de afectado principal o lo máximo establecido por la jurisprudencia al momento del fallo definitivo.

Igualmente solicita PERJUICIOS MATERIALES para la víctima directa por concepto de LUCRO CESANTE la suma que resulte probada según la fórmula matemática determinada para tal efecto, teniendo en cuenta las pautas establecidas por el Consejo de Estado.

Asimismo se solicita la indexación de las sumas que arroje la condena y el pago de intereses.

1.3.- Los supuestos fácticos.

Como fundamento fáctico de las pretensiones, la parte demandante en síntesis señaló que el 23 de marzo de 2014, se presentó un atentado terrorista en contra de uniformados de la Policía Nacional en el municipio de Guapi, por parte de personas al margen de la ley.

Resalta, que el atentado no constituye un hecho aislado para atentar contra la vida de José Alfredo Riascos Riascos, sino que estaba dirigido específicamente contra miembros de la Policía Nacional.

1.4.- La Oposición¹.

En término oportuno, la defensa de la entidad pública demandada se opone a la prosperidad de la demanda aduciendo que no existe responsabilidad por parte de su representada en los perjuicios sufridos por la parte accionante, argumentando que el ataque terrorista del 23 de marzo de 2014 contra la población del municipio de Guapi Cauca, fue un ataque masivo contra la población civil e imprevisible para las autoridades Policiales, donde los mayores afectados fueron los ciudadanos del municipio, convirtiéndose en un ataque indiscriminado contra la población, para crear pánico y terror en la comunidad, así mismo señala que se configuró fuerza mayor o caso fortuito, puesto que para la Policía Nacional era imprevisible e irresistible, al ser un ataque sorpresivo de las FARC y se trató de un hecho aislado.

Propuso las excepciones de “El hecho de un tercero ajeno a la Nación- Policía Nacional”, “El ataque indiscriminado contra la población civil” y “La fuerza mayor o el caso fortuito”.

1.5.- Trámite Procesal surtido

La demanda se presentó el 15 de diciembre de 2014 -folio 57 Cdno Ppal-, admitida mediante auto interlocutorio No. 025 de 14 de enero de 2015 -folios 59-61 Cdno Ppal-; y se efectuaron las notificaciones de ley -folios 64-66 Cdno Ppal-. La contestación de la demanda se radicó dentro del término legal el 13 de abril de 2015 –folios 69-76 Cdno ppal-. Se corrió traslado de las excepciones el 13 de agosto de 2015 –folio 92 Cdno Ppal-.

Se fijó fecha para la realización de audiencia inicial llevándose a cabo el 09 de noviembre de 2016, dentro de la cual se surtieron las fases legales de saneamiento del proceso, decisión de excepciones previas, fijación del litigio, conciliación, medidas cautelares, se decretaron las pruebas solicitadas y se fijó fecha para la Audiencia de Pruebas

Se llevó a cabo la audiencia de pruebas el 06 de diciembre de 2017, suspendiendo la misma para el recaudo de las pruebas faltantes –folio 102 Cdno Ppal-, sin embargo, mediante auto interlocutorio 601 de 03 de julio de 2018 se aceptó el desistimiento de la prueba testimonial y pericial por la parte accionante, ordenando correr traslado de alegatos de conclusión –Folio 105 Cdno Ppal-

1.6.- Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

1.6.1.- Por parte de la Policía Nacional² (folios 118-124 C. Ppal)

En los alegatos de conclusión, el mandatario judicial de la entidad señaló que de acuerdo con las pruebas del proceso, no es procedente concluir la existencia de la responsabilidad de la entidad, puesto que no está demostrado que el atentado terrorista estuviese dirigido exclusivamente contra miembros de la Policía Nacional o de instalaciones militares; asimismo, señaló que no se encuentra acreditado el daño padecido por el accionante, ya que no existe junta médico laboral que demuestre la pérdida de la capacidad laboral.

Mencionó que no están acreditados los elementos de la responsabilidad administrativa, y por tanto, solicitó negar las pretensiones de la demanda.

1.6.2.- Del extremo demandante

La parte accionante no presentó alegatos de conclusión.

1.7.- Concepto del Ministerio Público

Rindió concepto en el sentido de acceder a las pretensiones de la demanda, argumentando que se encuentra plenamente acreditado con las pruebas allegadas al

¹ Folios 69 a 76 cuaderno principal

² Folios 118 a 124 cuaderno principal

proceso, que el atentado terrorista estaba dirigido contra miembros de la Policía Nacional, en el cual, resultaron lesionados diferentes civiles que transitaban por el lugar, por tanto, el daño sufrido por el accionante es imputable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

Indicó que la entidad demandada debe responder patrimonialmente por los perjuicios causados al demandante por cuanto, sufrió una carga que no tenía el deber de soportar, pues pese a que el atentado fue perpetrado por un tercero, estuvo dirigido en contra de una institución del Estado.

2.- CONSIDERACIONES:

2.1.- Presupuestos procesales.

2.1.1.- Caducidad, procedibilidad del medio de control y competencia.

Como los hechos ocurrieron el 23 de marzo de 2014, la parte demandante disponía hasta el 25 de marzo de 2016 para instaurar la demanda según el artículo 164 numeral 2º literal i) del CPACA, sin perjuicio del agotamiento del requisito de procedibilidad. Siendo que la demanda se instauró el 15 de diciembre de 2014, no se ha configurado la caducidad del medio de control de Reparación Directa –fl. 57 C. Ppal-.

Por la naturaleza del medio de control, la fecha de presentación de la demanda y el lugar de ocurrencia de los hechos, el Juzgado es competente para conocer de este asunto en primera instancia, conforme a lo previsto en los artículos 140, 155 numeral 6 y 156 numeral 6 de la Ley 1437 de 2011.

2.2.- Problema Jurídico principal.

Se debe determinar si la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional es administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos perjuicios que sufrió la parte demandante derivados de las lesiones causadas al señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, el 23 de marzo de 2014, en el municipio de Guapi; en atentado perpetrado por un grupo insurgente; o si por el contrario, se demostró alguna causal eximente de responsabilidad como lo afirma la defensa de la Policía Nacional.

2.3.- Problemas jurídicos asociados

Como problemas jurídicos asociados se resolverán los siguientes:

- (i) ¿Cuál es título de imputación bajo el cual debe resolverse la responsabilidad del Estado en el presente caso?
- (ii) ¿Se encuentran configurados los elementos de la responsabilidad estatal en el asunto bajo análisis?
- (iii) ¿La entidad demandada demostró la configuración de los eximentes de responsabilidad que alega en su defensa?

2.4.- Tesis

El Despacho ACCEDERÁ a las pretensiones de la demanda, considerando que la entidad accionada, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, es responsable administrativa y patrimonialmente de las lesiones causadas al señor JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS, por hallarse probado que el atentado perpetrado el 23 de marzo de 2014 estuvo dirigido en contra de miembros de dicha institución, presentándose un desequilibrio en las cargas públicas.

2.5.- Razones de la tesis

Para explicar la tesis planteada se abordarán los siguientes temas: **(i)** Lo probado en el proceso, **(ii)** Marco Jurídico, **(iii)** Elementos de la Responsabilidad del Estado; y luego se hará el juicio de responsabilidad estatal.

PRIMERA.- Lo probado en el proceso

En cuanto al parentesco:

- Se encuentra acreditado que el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS es hijo de EVARISTA RIASCOS RIASCOS y MARCELIANO RIASCOS SUAREZ, de acuerdo al registro civil de nacimiento con indicativo serial 35262494, que obra a folio 3 del expediente.
- Se encuentra acreditado que AURA ALICIA RIASCOS RIASCOS, MARIA DEISSY RIASCOS RIASCOS, DIANA MARCELA RIASCOS RIASCOS, CINDY LORENA RIASCOS RIASCOS, ARIEL RIASCOS RIASCOS, VALENTINA RIASCOS RIASCOS y HECTOR FABIO RIASCOS RIASCOS son hijos de EVARISTA RIASCOS RIASCOS y MARCELIANO RIASCOS SUAREZ, por tanto, son hermanos de JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, hecho que se acredita con los registros civiles de nacimiento que obran a folios 4 a 11 del cuaderno principal.

Sobre las circunstancias de modo, tiempo y lugar del hecho:

- Mediante oficio No. 0302 DISPOSEIS-ESTPO-29 de 2 de julio de 2014, suscrito por parte del Comandante de la Estación de Policía Guapi Cauca, se relatan los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014, en los siguientes términos:

"El día 23 de marzo del presente año, siendo las 22:05 horas, mediante llamado telefónico del celular 3113954379, al celular de la estación con abonado 3207787658, informando sobre un caso de violencia intrafamiliar, en la dirección Cra. 2 con calle 11 diagonal al Hotel Río Guapi, aproximadamente a 4 cuadras de la estación. De la misma manera se acerca a la estación un ciudadano, informando sobre el mismo caso. De lo cual se dispuso la patrulla móvil conformada por los señores Patrullero CESAR ANDRES BAQUERO SUAREZ identificado con cédula de ciudadanía N° 1036940805 y Patrullero CESAR CRUZ SANTIAGO JOAN identificado con cédula de ciudadanía N° 1061741043, y los disponibles conformados por los señores Patrullero BUITRAGO CANO CRISTIAN identificado con cédula de ciudadanía N° 1036616027, Patrullero BEDOYA CUERVO GUSTAVO identificado con cédula de ciudadanía N° 1037974534, Patrullero ZAMBRANO ZAMBRANO FABIAN identificado con cédula de ciudadanía N° 1022984485, Auxiliar de Policía TATICUAN CUNDAR JESUS identificado con cédula de ciudadanía N° 1085934871 y el Auxiliar de Policía MUÑOZ BOLAÑOS ADOLFO identificado con cédula de ciudadanía N° 1084551965, para que acudieran a atender el motivo de policía, anteriores salen a pie. Siendo aproximadamente las 22:25 horas se escucha una detonación, ante lo cual me dispongo a reportar por radio la patrulla si había ocurrido alguna novedad, sin encontrar respuesta alguna. Por lo que se dispone trasladarnos al lugar donde había ocurrido la detonación, ubicada en la Cra. 2 diagonal al Hotel Río Guapi en compañía de los señores Intendente GERMAN QUINTAZ SUAREZ identificado con cédula de ciudadanía N° 87491073, Patrullero MEZA BOHORQUEZ FABIO identificado con cédula de ciudadanía N° 8466301, Patrullero DANIEL ESTEBAN VELEZ GOMEZ identificado con cédula de ciudadanía N° 1.035227.222, Patrullero ARLEY SANDOVAL CASTRO identificado con cédula de ciudadanía N° 1062308385, Auxiliar de Policía NAVIA CASQUETE JUAN CAMILO identificado con cédula de ciudadanía N° 1.077.460.330 encontrando en primera instancia a la señora MARIA ROCIO HURTADO CUERO identificada con cédula de ciudadanía N° 34.679781, de 26 años de edad, ama de casa, sin más datos, quien se encontraba tirada en el suelo, la cual presentaba amputada sus miembros inferiores a causa de la detonación. Se dispone a ser auxiliada y ser conducida al hospital ESE CENTRO 1 Guapi, encontrando en

este lugar a los señores patrulleros BAQUERO SUAREZ CESAR ANDRES, quien presentaba múltiples heridas, en todo su cuerpo, producto de las esquirlas, entre ellas las más graves en su cuello, que según dictamen médico le produjo destronamiento de la tráquea y la vena aorta y una herida abierta en su frente, al señor Patrullero CRUZ SANTIAGO JOAN quien presenta heridas a causa de las esquirlas en el hombro derecho, brazo izquierdo y en su ojo izquierdo y el señor Patrullero ZAMBRANO ZAMBRANO FABIAN, quien presenta heridas a causa de las esquirlas en sus miembros inferiores, momentos después llegan a las instalaciones del hospital otros afectados por las esquirlas de heridas menores, el menor SILVIO FERNANDO MINA MORA con tarjeta de identidad N° 96122127246 hijo de Silvio Mina Torres y Tania Rocío Mora Preciado, estudiante, de 17 años de edad residente en el barrio Olímpico, presenta herida a causa de esquirla en la pelvis; el señor WILMAR FERNANDO RODRIGUEZ con cédula de ciudadanía N° 1.059.449.452, hijo de Wilson Antonio Rodríguez Torres y Luz Marina Loango Caicedo, estudiante, 18 años de edad, residente Barrio El Jardín, el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, con cédula de ciudadanía N° 1.193.068.477, hijo de Marcelino Riascos Suárez y Ebanista Riascos Angulo, moto taxista, 21 años de edad, residente en el barrio Venecia, presenta herida a causa de esquirlas en el Tabique, lado izquierdo de la cavidad torácica, brazo derecho, muslo derecho e ingle; el señor JAMES ORTIZ CAICEDO con cédula de ciudadanía N° 1.007.509.134, hijo de Clelio Ortiz y Ana Gloria Caicedo, comerciante de 23 años de edad, residente en el barrio Pueblito, presenta herida a causa de esquirlas en sus muslos izquierdo y derecho; WILMAR OCORO PERLAZA con cédula de ciudadanía N°10.387.562, hijo de Luz María Perlaza Estupiñan y Bernardo Ocoro Vente, vigilante, 36 años de edad, Barrio La Esperanza, el señor JHON ALBEIRO ANGULO VIDAL con cédula de ciudadanía N°1.061.199.474, hijo de Alejandro Angulo y Elizabeth Vidal, estudiante, 20 años de edad y residente barrio Las Américas, presenta herida a causa de esquirlas en su zona abdominal, muslo derecho y ojo derecho. Hacia la 01:17 horas, es el deceso del compañero Patrullero BAQUERO SUAREZ CESAR ANDRES por paro cardiorespiratorio, hechos que se presentan por los diferentes controles que se han efectuado en el municipio y se atribuye al frente 29.” (Folio 21)

- A folios 24 y 25 del expediente obra Oficio No. 0167/COSEC-DISPO-SEIS-29.57 de 23 de marzo de 2014, en el cual el Comandante del Distrito de Policía N° Seis Guapi, informa al Comandante del Departamento de Policía Cauca, los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014, en los cuales resultó lesionado el señor José Alfredo Riascos Riascos, en los mismos términos del anterior oficio.
- A folios 28 y 29 del expediente obra Poligrama No. 0013 de 23 de marzo de 2014, emanado del Comandante Sexto Distrito Estación de Policía Cauca, en el cual se relatan los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014 y se establece que el señor José Alfredo Riascos Riascos resultó lesionado en ataque terrorista perpetrado por miembros de grupos insurgentes.
- A folios 35 y 36 del expediente obra anotación de la Estación de Policía por los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014, en la cual se señala que resultó lesionado el señor José Alfredo Riascos Riascos.
- De folio 15 a 19 del cuaderno de pruebas 1 obra calificación Informe Administrativo por lesiones N°. 103/2014 y 114/2014 por parte de la Oficina de Asuntos Jurídicos del Departamento de Policía Cauca, en los cuales se encuentran los informativos de dos de los patrulleros afectados en el atentado del 23 de marzo de 2014 en el municipio de Guapi Cauca.
- A folio 45 del cuaderno de pruebas se encuentra respuesta por parte de la Fiscalía General de la Nación, donde señala que se encontró un registro sobre investigación asignada a la Fiscalía Quinta Especializada Popayán, bajo la noticia criminal N°. 193186000622201400065, donde figuran como víctimas sin identificar

miembros de la Policía Nacional y 9 personas más, cuyos hechos acaecieron el 23 de marzo de 2014 en el municipio de Guapi Cauca

- A folio 5 del cuaderno de pruebas 1 obra certificación expedida por el Personero de Guapi Cauca, en el cual se señala:

"Que el día 23 del corriente del año en curso, a eso de las 10:37 PM, grupos al margen de la Ley detonaron un artefacto explosivo a la altura de la carrera 2 con calle once, del barrio San Pablo de esta municipalidad, en el hecho resultó afectado el joven JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, identificado con cédula de ciudadanía 1.193.065.477 expedida en Guapi Cauca"

- De folios 91 a 94 del cuaderno de pruebas obra inspección técnica a cadáver diligenciado por el servidor de la Policía Judicial ANDRES GARRIDO, en el cual se señala que en el mismo atentado se presentaron varios heridos entre ellos el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS.
- A folios 118 a 123 obra copia de la minuta de población de la Estación de Policía del municipio de Guapi, en la cual se relata los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014, señalando que resultó lesionado el señor José Alfredo Riascos, por artefacto explosivo.
- A folios 145 a 146 reposa copia de Informe Ejecutivo suscrito por la Policía Judicial, donde se narran los hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014 en el municipio de Guapi Cauca, y se indica que el artefacto explosivo fue lanzado a la patrulla de la Policía Nacional, cuando ya se encontraban de regreso a la Estación de Policía. Igualmente se informa que previo al hecho, en horas de la tarde, un ciudadano gritó una amenaza al centinela auxiliar regular de la Policía "hoy si la van a sentir, hoy si van a llorar".
- A folios 242 a 260 del cuaderno de pruebas 2 obra historia clínica perteneciente al señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS, emanada de la Empresa Social del Estado Guapi, que registra como fecha de ingreso el 24 de marzo de 2014, de la cual se destacan las siguientes anotaciones:

Folio 242 "MOTIVO DE CONSULTA:
Herida no puede respirar"

"ENFERMEDAD ACTUAL

Paciente quien presenta herida sangrante localizada en tórax lateral izquierdo y brazo izquierdo asociado con disnea de moderada intensidad."

Folio 243 "NOTA DE ENFERMERIA

"Ingresa paciente (Sic) al servicio de urgencia conciente (Sic) orientado en tiempo lugar y persona, con exquiria (Sic) generalizada, por orden médica se canaliza en miembro superior izquierdo, se le suministra tetanol y se traslada (Sic) a sala de cirugía para valoración quirúrgica."

Folio 244 *"paciente que sufre trauma penetrante por artefacto explosivo a nivel de 6to espacio intercostal línea axilar media hemitorax izquierdo, luego de lo cual presenta dificultad para respirar"*

Folio 247 "EVOLUCIÓN.

Pcte con Dx: Hemoneumotórax, secundario a herida x arma de fuego, hemodinámicamente estable, afebril, hidratado, deambulando libremente."

- ✓ A folios 313 a 321 obra fallo de primera instancia de 30 de julio de 2014, proferido por el Jefe de la Oficina de Control Interno Disciplinario INSGE DECAU, con el cual se acredita, que el ataque terrorista estuvo dirigido en contra de miembros de la Policía Nacional.

SEGUNDA.- Marco Jurídico

El **artículo 2** de la Carta consagra los fines esenciales del Estado colombiano, entre ellos, servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; así como asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Igualmente señala que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Por su parte, el **artículo 90** consagra la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos que le sean imputables, ya sea por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

TERCERA.- Los elementos de la responsabilidad del Estado.

- El daño antijurídico.

El artículo 90 Superior establece la cláusula general de responsabilidad del Estado al señalar que responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Conforme a lo anterior, la Carta refiere dos elementos *sine qua non* para declarar responsable al Estado: (i) la existencia de un daño antijurídico y, (ii) que sea atribuible a la entidad pública bajo alguno de los títulos de imputación.

El daño antijurídico ha sido entendido doctrinaria y jurisprudencialmente como el detrimento que es causado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. El Consejo de Estado³, lo enmarca dentro de los más altos postulados propios de nuestro ordenamiento Constitucional de la siguiente manera:

"El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, "el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio"; o la "lesión de un interés o con la alteración "in pejus" del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa"; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, 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", en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "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". Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se 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 le corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración".

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 2 y 58 de la Constitución".

³CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá, D.C., veintisiete (27) de febrero dos mil trece (2013). Radicación número: 68001-23-15-000-1996-12379-01(25334)

Según lo expuesto, para que el daño sea catalogado como antijurídico en nada influye la conducta del agente o entidad causante del daño; la antijuridicidad de la lesión, deviene de la ausencia de título legal que imponga a quien padece el daño la obligación de soportarlo, un daño pues, será antijurídico, si quien lo sufre no estaba jurídicamente obligado a cargar con sus efectos nocivos, independientemente de que el mismo haya sido causado de manera lícita o ilícita, por una conducta diligente y cuidadosa o imprudente o descuidada; ora contrariando un deber de actuar, ora dando cumplimiento a un mandato legal.

En el asunto bajo estudio, el daño comprendido como el primer elemento en un juicio de responsabilidad, lo constituyen las lesiones sufridas por el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS tal y como se demuestra con la copia de la historia clínica que reposa en el expediente, que señala que sufrió *“herida sangrante localizada en torax lateral izquierdo y brazo izquierdo asociado con disnea de moderada intensidad”*, surgiendo ese elemento esencial que da origen y sustento a la existencia de la institución de la responsabilidad extracontractual, pues sin duda alguna con las lesiones del accionante, devienen igualmente daños y lesiones emocionales, como la aflicción, la tristeza y la depresión lo que constituye un menoscabo para él y sus familiares.

Ahora bien, la existencia y verificación de ese daño antijurídico es un requisito indispensable más no suficiente para derivar la responsabilidad del Estado, pues tal como se expuso ut supra, el artículo 90 de la Carta impone al operador jurídico determinar si el mismo resulta imputable a una Autoridad pública.

- Título de imputación aplicable en materia de responsabilidad estatal por las lesiones inferidas a un civil en ataque perpetrado contra autoridades del Estado.

Conforme al artículo 90 constitucional al que venimos refiriendo, son dos los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado: el daño antijurídico y la imputación de éste al Estado, destacando que lo que se necesita para que surja responsabilidad patrimonial es que el daño antijurídico le sea imputable a aquel, independientemente si lo ha causado o no, pues una es la imputación y otro el nexo causal.

Es por ello que se ha acudido a fórmulas normativas que permitan relacionar un daño con un sujeto al que el derecho radica ese daño, al margen de que se haya incurrido en culpa en la producción del resultado, e incluso, al margen de que el responsable haya causado el resultado, como son la teoría del riesgo y el daño especial, entre otros factores de atribución de carácter objetivo.

El órgano de cierre de esta jurisdicción⁴ ha señalado que en los casos de atentados terroristas, se ha acudido bien al régimen subjetivo “Falla en el servicio” cuando en el proceso se demuestra que el ataque obedeció a una conducta omisiva de la administración; o bien, al régimen objetivo “Riesgo Excepcional”, cuando se prueba que los ciudadanos resultaron afectados por el ataque terrorista cuando éste se dirige contra una guarnición, comando, estación, campamento o un comandante de la Fuerza Pública y que ese daño no tienen que sufrirlo solo; y en otras ocasiones, ha definido que se está en presencia del régimen objetivo “Daño Especial” cuando el daño causado con el ataque terrorista, implica un desequilibrio de las cargas públicas de las que normalmente todos debemos soportar. En el fallo citado se expresó:

*“(…) en algunas ocasiones, la Sala ha declarado la responsabilidad del Estado con fundamento en el incumplimiento de un deber legal de protección; en otras, ha concluido que **si los daños causados contra ciudadanos inocentes son el resultado de un ataque terrorista dirigido contra un destacamento militar del gobierno, un centro de comunicaciones al servicio del mismo o un personaje representativo de la cúpula administrativa, éstos no tienen por qué soportar solos el daño causado**, mientras que en otras oportunidades ha señalado que, cuando a pesar de la legitimidad y legalidad de la actuación del*

⁴ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, Bogotá D.C., diecisiete (17) de marzo de dos mil diez (2010), Radicación número: 52001-23-31-000-1998-00028-01(17925).

Estado, resultan sacrificados algunos miembros de la colectividad, tal situación denota un claro desequilibrio en las cargas que no tienen el deber de soportar los administrados. Puede concluirse, entonces, que el denominado régimen de falla o falta en la prestación del servicio, como régimen genérico o común en materia de responsabilidad civil extracontractual del Estado y, tal como lo ha sostenido en forma reiterada esta Corporación, es el aplicable a situaciones de hecho caracterizadas por la violencia o fuerza de la conducta desplegada, cuyo contenido o finalidad es la de atentar o desestabilizar las instituciones políticas, la existencia misma del Estado, el régimen político que determina su estructura y sistema de gobierno o las políticas trazadas por las diferentes autoridades a quienes ello compete en ejercicio de las funciones legislativa o ejecutiva, siempre y cuando concurren los elementos estructurales de la responsabilidad civil extracontractual, es decir, el hecho, el daño y el nexo causal entre los dos anteriores, siempre que la conducta activa u omisiva resulte imputable a la autoridad pública y que la valoración de dicha conducta conlleve a concluir y a afirmar que ella no se ajusta a lo que es dable esperar y exigir del Estado Colombiano dentro del marco preciso de las circunstancias en que tal conducta tuvo lugar.”

Y en sentencia de unificación del veinte (20) de junio de dos mil diecisiete (2017)⁵ por la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sala Plena indicó respecto del título de imputación en daños causados a civiles por atentados de terceros, en el marco del conflicto interno armado:

*“18.55. El principio de la responsabilidad patrimonial del Estado constituye una garantía constitucional para los ciudadanos y se suscita cuando se reúnen los elementos requeridos por el artículo 90 de la Constitución -daño e imputación al poder público-, mientras que el principio de solidaridad surge como un mandato de optimización inherente al Estado social de derecho que exige de todas las autoridades públicas y de los asociados la promoción de acciones positivas en favor de quienes experimentan condiciones de desventaja o debilidad manifiesta, por lo cual el Estado debe desarrollar políticas públicas dirigidas a equilibrar los beneficios y cargas de todos los integrantes de la sociedad. **No obstante, la solidaridad no se erige, bajo ningún motivo, en fundamento autónomo de la responsabilidad estatal.***
(...)

18.57. Situación distinta, como lo sostiene un sector de la doctrina⁶, es que el principio de solidaridad puede ser un fundamento complementario -que no único- de la responsabilidad del Estado, ya que al tenor del artículo 95, numeral 9, de la Constitución Política se prohíja que todas las personas deben contribuir a los gastos del Estado a la sazón de premisas de justicia y equidad, pero, siempre bajo la condición que los presupuestos de la responsabilidad, al margen que se trate de un régimen subjetivo u objetivo, se configuren, esto es, que el daño sea imputable al Estado, por haber obrado ilícita o lícitamente, y en este último caso rompiendo el equilibrio de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

18.58. Si bien el instituto de la reparación es una técnica judicial con la que se resarcen los daños antijurídicos de los asociados, siempre será necesario que exista una razón de atribución para imputarle responsabilidad al Estado por los daños padecidos por la víctima, y en el caso del título de imputación del daño especial, debe estar estructurado tanto un vínculo causal como un rompimiento del principio de igualdad, lo que determina su carácter especial y grave, y fundamenta per se la imputación; caso contrario, el juez estaría no solo desconociendo sus límites competenciales sino creando una nueva fuente de responsabilidad del Estado con base exclusivamente en el principio de solidaridad sin un juicio claro de imputación, so pretexto de brindar en sede judicial asistencia y auxilio social, lo cual es ajeno al ámbito de una sede donde se juzga exclusivamente la responsabilidad de una de las partes convocadas al litigio.

18.59. En ese orden, el juez administrativo solamente puede dilucidar si existe o no responsabilidad, pues carecería de competencia para restablecer el equilibrio de las cargas sociales de personas en circunstancias de debilidad manifiesta por daños

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, radicado: 250002326000199500595-01, demandante: Rosa Elena Puerto Niño y otros, demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

⁶ Cfr. M'CAUSLAND, María Cecilia, op.cit., p. 529.

causados por terceros, sin que estos puedan ser atribuidos al Estado, esto es, sin verificar la configuración de los elementos estructurales de la obligación de reparar y, particularmente, el de la imputación⁷. Así, las cosas la solidaridad no puede ser el fundamento único y autosuficiente para atribuir la responsabilidad al Estado por los daños ocurridos en el marco de actos terroristas provenientes de terceros". (Se destaca)

Específicamente, en un asunto similar, el Consejo de Estado⁸ ya había aplicado el título de imputación – Riesgo Excepcional, estableciendo los elementos constitutivos de dicho título en los siguientes términos:

"De otro lado, bajo el régimen del riesgo excepcional el Estado responde cuando en un actuar legítimo, la autoridad coloca en riesgo a unas personas en aras de proteger a la comunidad. De conformidad con algunas líneas jurisprudenciales se tiene que los elementos constitutivos de este criterio de imputación son: i) una conducta legítima del Estado, ii) una actividad que origina un riesgo de naturaleza anormal, iii) el ataque es dirigido por terceros que luchan contra el Estado, concretamente contra un establecimiento militar o de policía, un centro de comunicaciones, un personaje representativo de la cúpula estatal y, iv) rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas⁹. Aunado a lo anterior, se tiene que el espectro de los lugares o sitios objetivo del ataque no se circunscribe únicamente a los anteriores, sino "a todos aquellos casos en los que el blanco sea un objeto claramente identificable como Estado, ya que la justificación para establecer el vínculo causal es el mismo riesgo particular que se crea con una actividad que ha sido elegida por los terroristas como objetivo, tal es el caso del oleoducto"¹⁰.

Hay que mencionar, además el control de convencionalidad que en estos casos se debe hacer, dado que el Consejo de Estado¹¹ ha establecido que este tipo de control es obligatorio y oficioso¹², el cual se entiende como el juicio de revisión de la adecuación del ordenamiento interno a la luz de los postulados convencionales, a cargo de las autoridades públicas en general y de los jueces ordinarios en particular, a fin de velar por la regularidad y armonía de las normas del derecho interno frente a las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos al momento de su aplicación, acatando la interpretación que de las primeras ha efectuado la Corte Interamericana; es un instrumento para garantizar la efectividad de las disposiciones convencionales en el marco de las decisiones judiciales ordinarias y en general de parte de todos los órganos que integran de los Estados parte de la Convención¹³.

⁷ "En ese sentido, no es válido considerar a la solidaridad como cimiento primordial de la imputación de responsabilidad al Estado, cualquiera que sea el régimen en que ella deba fundarse, incluso el de daño especial. Si se concluyó, en algunos casos, que el daño no podía atribuirse al Estado a título de falla del servicio –por no encontrarse demostrada, ni de riesgo excepcional –por resultar incierta y subjetiva (...) y se recurrió al daño especial a pesar de que no existía una relación de causalidad entre la acción del Estado y el perjuicio, no cabe duda de que la solidaridad fue considerada fundamento suficiente para declarar la responsabilidad del Estado por dicho perjuicio. Y la afirmación en el sentido de que, en tales casos, la solidaridad es el cimiento de la teoría del daño especial permite advertir que se hace una aplicación forzada de ella, sin tener en cuenta los elementos que permiten su configuración y especialmente, la existencia de tal relación de causalidad, que en los casos concretos se echa de menos". M'CAUSLAND, María Cecilia, *op.cit.*, p. 529.

⁸ Sentencia de 22 de mayo de 2013, Radicación Interna 26264

⁹ Sentencia del 27 de noviembre de 2002, expediente 13774.

¹⁰ Sentencia del 11 de diciembre de 2003 expedientes acumulados: 12916 y 13627

¹¹ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil trece (2013). Radicación número: 25000-23-26-000-2012-00537-01(45092) Actor: TERESA DEL SOCORRO ISAZA DE ECHEVERRY Y OTROS. Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL.

¹² Fundamentado en los artículos 8.1 "1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter." y 25 "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados Partes se comprometen: a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso." de la Convención Americana de Derechos Humanos. Puede verse: BREWER-CARÍAS, Allan R; SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Control de Convencionalidad y Responsabilidad del Estado*, 1º ed, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2013. Es preciso destacar que la caracterización del control de convencionalidad como un deber oficioso al cual debe proceder el Juez es una cuestión que se dejó en claro desde la sentencia de 24 de noviembre de 2006 en el caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs Perú.

¹³ En la sentencia dictada por la Corte IDH en el caso Gelman Vs Uruguay de 24 de febrero de 2011, se destacó que tal control correspondía a "todos sus órganos", claro está que se enfatiza en la labor del poder judicial en ello, más, es claro que no es la única autoridad sobre la cual reside tal obligación. "Cuando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un "control de convencionalidad" entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana." En este mismo fallo la Corte consideró la conexión entre el control de convencionalidad y la legitimidad democrática de las actuaciones de un Estado al estar sujeto a las

Esto lleva a que adicional a las normas legales internas que nos rigen, el funcionario judicial debe remitirse a las normas constitucionales y de orden supraconstitucional, fundándose principalmente en la Convención Americana de Derechos Humanos y la doctrina desarrollada a partir de ella por la Corte Interamericana de Derechos Humanos; reconociendo, en todo caso, las distintas formas en que este control se puede manifestar.

Así, en aplicación del derecho internacional humanitario, nos remitiremos al **“Principio de Distinción”** consagrado en el Protocolo Adicional al Convenio de Ginebra de 1949, como quiera que el daño antijurídico acreditado tiene su génesis en el marco del conflicto armado interno que sufre nuestro país, frente a este principio en la Sentencia C-225 de 1995, se dice:

“28- Uno de las reglas esenciales del derecho internacional humanitario es el principio de distinción, según el cual las partes en conflicto deben diferenciar entre combatientes y no combatientes, puesto que estos últimos no pueden ser nunca un objetivo de la acción bélica. Y esto tiene una razón elemental de ser: si la guerra buscó debilitar militarmente al enemigo, no tiene por qué afectar o quienes no combaten, ya sea porque nunca han empuñado las armas (población civil), ya sea porque han dejado de combatir (enemigos desarmados), puesto que ellos no constituyen potencial militar. Por ello, el derecho de los conflictos armados considera que los ataques militares contra esas poblaciones son ilegítimos, tal y como lo señala el artículo 48 del protocolo I, aplicable en este aspecto a los conflictos internos, cuando establece que las partes “en conflicto harán distinción en todo momento entre población civil y combatientes, y entre bienes de carácter civil y objetivos militares y, en consecuencia, dirigirán sus operaciones únicamente contra objetivos militares”.

Según el principio de distinción la población no combatiente del municipio de Guapi, como es el caso del señor JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS, nunca debió ser objetivo de acción bélica, por lo tanto, se violó una de las reglas esenciales del derecho internacional humanitario.

- Juicio de responsabilidad administrativa del Estado

De acuerdo a las pruebas que obran en el expediente, para esta agencia judicial se encuentra plenamente acreditado, que el ataque perpetrado el 23 de marzo de 2014, en el municipio de Guapi, no fue indiscriminado, o un hecho aislado, como lo argumenta la defensa de la entidad, sino que buscaba debilitar a los miembros de una institución, la Policía Nacional, que se encontraban atendiendo una denuncia de violencia intrafamiliar, como pasa a verse:

.- Fueron allegados al proceso las anotaciones del libro de Población y Poligrama de la Estación de Policía del municipio de Guapi, informes suscritos por el Comandante de dicha Estación, en el que se menciona que fueron atacados miembros de la Policía Nacional, y a causa de ello, resultaron lesionados diferentes civiles, entre ellos, el señor José Alfredo Riascos.

.- Obra decisión de primera instancia en el proceso disciplinario adelantado en contra de los Policías que se encontraron en el momento del ataque terrorista, y se ordena su archivo, atendiendo a que fueron víctimas de artefacto explosivo, colocado por grupo subversivo, en el trámite de la atención que se brindaba a un caso de violencia intrafamiliar.

interpretaciones que la Corte hace respecto del desarrollo y alcance de los Derechos Humanos contenidos en la Convención. La Corte señala esta idea de la siguiente manera: “La legitimación democrática de determinados hechos o actos en una sociedad está limitada por las normas y obligaciones internacionales de protección de los derechos humanos reconocidos en tratados como la Convención Americana, de modo que la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de las mayorías en instancias democráticas, en las cuales también debe primar un “control de convencionalidad” (*supra* párr. 193), que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial.”

.- Asimismo, se allega certificación expedida por el Personero municipal, en el que se señala que el señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS resultó lesionado en dicho atentado terrorista.

Nótese que en el Informativo de Policía Judicial, se informa que el artefacto explosivo fue lanzado directamente a la patrulla policial cuando ya había finalizado el procedimiento de intervención en el caso de violencia intrafamiliar y regresaban a la Estación conduciendo al agresor. Allí también se informa que en la mañana del día de los hechos se había vertido una amenaza contra el cuerpo policial.

De manera que las excepciones propuestas en la contestación de la demanda no tienen cabida, por cuanto se reitera está probado que el ataque terrorista estuvo dirigido en contra de miembros de la Policía Nacional, y que dicho ataque, dio lugar al daño.

Al haberse producido una ruptura del principio de igualdad en la asunción de las cargas públicas, la Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional tiene la obligación de reparar el daño causado al grupo demandante, que se concreta con las lesiones inferidas al señor JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS el 23 de marzo de 2014 en el municipio de Guapi, como consecuencia del conflicto armado interno.

CUARTA.- Los perjuicios

El artículo 16 de la Ley 446 de 1998 consagra el principio de reparación integral en los siguientes términos:

"Valoración de daños. Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales."

Partiendo de la responsabilidad administrativa que radica en la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, debe determinarse la indemnización que por los perjuicios reclamados corresponda al grupo accionante, de conformidad con el grado de parentesco y las relaciones afectivas que se tuvo por probado en la fijación del litigio y con las declaraciones recaudadas en la fase probatoria.

4.1.- Perjuicios morales

La parte demandante solicita en la demanda por concepto de perjuicios morales, el reconocimiento de la suma de 100 SMLMV o lo que se pruebe en el proceso para JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS (afectado principal), MARCELIANO RIASCOS SUAREZ (padre), EVARISTA RIASCOS ANGULO (madre), AURA ALICIA RIASCOS RIASCOS (hermana), MARÍA DEISSY RIASCOS RIASCOS (hermana), DIANA MARCELA RIASCOS RIASCOS (hermana), CINDY LORENA RIASCOS RIASCOS (hermana), ARIEL RIASCOS RIASCOS (hermano), VALENTINA RIASCOS RIASCOS (hermana), HECTOR FABIO RIASCOS RIASCOS (hermano).

El Consejo de Estado ha señalado que de conformidad con el perjuicio ocasionado a quien sufre una lesión, han de indemnizarse de manera integral, incluidos los de orden moral, empero que su tasación dependa, en gran medida, de su gravedad y su entidad; en algunas ocasiones las respectivas lesiones no alcanzan a tener una entidad suficiente para alterar el curso normal de la vida o de las labores cotidianas de una persona, de suerte que su indemnización debe ser menor, por manera que la cuantificación de los perjuicios morales que se causen en virtud de lesiones personales, la debe definir el juez en cada caso, en forma proporcional al daño sufrido y según se refleje en el expediente, aun cuando no exista valoración que determine el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, caso en el cual, no será aplicable la tabla de reparación del daño moral por lesiones establecida por el Consejo de Estado, y por tanto, corresponderá al Juez

Contencioso determinarlos a partir de su discrecionalidad; así lo estableció el órgano de cierre de nuestra jurisdicción:

"...Asimismo se ha indicado que 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 y la gravedad o levedad de la lesión y los correspondientes niveles se determinarán y motivarán de conformidad con lo probado en el proceso.

No obstante todo lo anterior, debe precisarse que si bien la Sala fijó tales parámetros lo cierto es que la aplicación de los mismos depende en gran medida de las pruebas con las cuales cuente el proceso respecto de la lesión misma, así como respecto de la prueba de las especiales circunstancias en las cuales se produjo la lesión...¹⁴"

También indicó:

*"La indemnización que se reconoce a quienes sufren un daño antijurídico tiene una función básicamente satisfactoria 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 tanto corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta la gravedad del daño causado al demandante.** La magnitud del dolor puede ser apreciada por sus manifestaciones externas y por esto se admite para su demostración cualquier tipo de prueba; debe entenderse entonces, que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso, sirven para demostrar la existencia de la afectación, pero en ninguna forma constituyen una medida del dolor que de forma exacta pueda adoptarse, por ello la jurisprudencia ha establecido que con fundamento en dichas pruebas, **corresponde al juez tasar de forma discrecional el valor de esta reparación**".*

Así las cosas, es al Juez a quien le corresponde cuantificar la indemnización que por perjuicios morales se debe a quien haya sido afectado por parte de la administración, sin causa que así lo justifique, y cuando se trata de lesiones, el cuántum indemnizatorio depende de la gravedad de la lesión y del parentesco con la víctima, sin embargo, tal y como quedó establecido en el acápite de pruebas, no se practicó valoración por parte de la Junta de Calificación de Invalidez para determinar la pérdida de capacidad laboral, como tampoco la valoración por parte de Medicina Legal, y por ello, no fue posible determinar el porcentaje de dicha pérdida de capacidad, como tampoco establecer si las lesiones dejaron alguna secuela o incapacidad médica. Sin embargo, no puede esta agencia judicial pasar por alto que efectivamente se ha causado un daño el cual se encuentra plenamente demostrado, y que debe por tanto ser reparado.

Debe resaltar el despacho, que la mandataria judicial de la parte demandante desistió de la práctica de la prueba pericial decretada en audiencia inicial, consistente en valoración por parte de la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca que permitiera determinar el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, razón por la cual, se tasarán los perjuicios, como ya se mencionó, con base en las demás pruebas practicadas, con aplicación del principio de arbitrio juris¹⁵.

En el caso en concreto, se acreditó que el señor JOSE ALFREDO RIASCOS sufrió algunas lesiones, como consecuencia del atentado terrorista perpetrado en el municipio de Guapi, génesis del presente asunto; y en la historia clínica textualmente se indica:

¹⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera Subsección A. Sentencia de 10 de septiembre de 2014. Radicación número: 25000-23-26-000-1995-11369-01(27771) Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón

¹⁵ Dicha facultad discrecional debe ser ejercida de acuerdo con los lineamientos de la jurisprudencia de la Sala, los cuales "... descartan toda fórmula mecánica o matemática y antes ilustran que esa decisión debe considerar las circunstancias que rodean los hechos y enmarcarse por los principios de razonabilidad..." (sentencia de 16 de junio de 1994, exp. 7445, C.P. Juan de Dios Montes Hernández). Igualmente puede verse, entre otras, la sentencia del 11 de febrero de 2009, exp. 14726, C.P. Myriam Guerrero de Escobar, decisión que constituye uno de los muchos ejemplos de aplicación de la facultad discrecional en la tasación de perjuicios inmateriales. Aunque la determinación del monto de indemnización debe estar fundamentada, cuando sea del caso, en otras providencias para efectos de garantizar el principio de igualdad, en este caso no se encontraron antecedentes similares.

"ENFERMEDAD ACTUAL

Paciente quien presenta herida sangrante localizada en tórax lateral izquierdo y brazo izquierdo asociado con disnea de moderada intensidad."

Folio 243 "NOTA DE ENFERMERIA

"Ingresa paciente (Sic) al servicio de urgencia conciente (Sic) orientado en tiempo lugar y persona, con exquiria (Sic) generalizada, por orden médica se canaliza en miembro superior izquierdo, se le suministra tetanol y se translada (Sic) a sala de cirugía para valoración quirúrgica."

Folio 244 "paciente que sufre trauma penetrante por artefacto explosivo a nivel de 6to espacio intercostal línea axilar media hemitorax izquierdo, luego de lo cual presenta dificultad para respirar"

Folio 247 "EVOLUCIÓN.

Pcte con Dx: Hemoneumotórax, secundario a herida x arma de fuego, hemodinámicamente estable, afebril, hidratado,deambulando libremente."

Y de acuerdo a las anotaciones, se puede establecer que debido a la gravedad de esta lesión tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, realizándose la siguiente anotación postquirúrgica:

"SE VALORA Y SE ENCUENTRA HEMODINAMICAMENTE ESTABLE, SIN PRESENCIA DE SIGNOS DE IRRITACIÓN PERITONEAL, MURMULLO ILEGIBLE CONSERVADO EN AMBOS CAMPOS PULMONARES Y NO HAY SIGNOS DE INFECCIÓN LOCAL A NIVEL DE HERIDA QUIRÚRGICA, SE ENCUENTRA FAVORABLE EVOLUCIÓN FRENTE A SU POST OPERATORIO Y SE ESTA ATENTO CUALQUIER CABIO (Sic) Y A PROXIMA EVOLUCIÓN."

Teniendo en cuenta dichas anotaciones de la historia clínica, para esta agencia judicial, la lesión sufrida por el accionante se torna considerable, en tanto, se requirió de la realización de procedimiento quirúrgico para el restablecimiento de su salud. Sin embargo, como ya se mencionó no existe valoración médica que permita establecer si las mencionadas lesiones causaron perturbación funcional, secuelas médicas, pérdida de capacidad laboral, pese a que en audiencia inicial fue ordenada la práctica de prueba pericial por parte del Instituto Nacional de Medicina Legal y de la Junta de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca.

Ahora bien, es lógico que la enfermedad de un ser querido causa dolor y tristeza a sus amigos y familiares cercanos. En tal sentido, el Consejo de Estado¹⁶ ha dicho que el mismo se presume respecto de algunos de los perjudicados, así:

*"En materia de perjuicios morales, la Sección Tercera ha sostenido, con fundamento en el pronunciamiento de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, que **éste tipo de perjuicios se presumen cuando se trata de los padres, los hijos, el cónyuge y los hermanos menores, siempre que se pruebe el parentesco**. En otras palabras, la presunción del perjuicio moral solo opera respecto de los parientes cercanos, quienes se consideran así, hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil cuando se prueba el parentesco"¹⁷. (Negritas fuera de texto).*

En ese orden de ideas, y con fundamento en los grados de parentesco acreditados, tal y como se expuso en el acápite probatorio, se reconocerán los siguientes montos:

JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS	Víctima Directa	10 SMLMV
EVARISTA RIASCOS RIASCOS	Madre	10 SMLMV
MARCELIANO RIASCOS SUAREZ	Padre	10 SMLMV
AURA ALICIA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 SMLMV
MARIA DEISSY RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 SMLMV
DIANA MARCELA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 SMLMV
CINDY LORENA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 SMLMV
ARIEL RIASCOS RIASCOS	Hermano	5 SMLMV

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO. Consejero Ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ, Santa Fe de Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil (2000). Radicación número. 10867.

¹⁷ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Consejero Ponente: RAMIRO SAAVEDRA BECERRA Bogotá, D. C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil ocho (2008) Radicación número: 07001-23-31-000-2000-00348-01(28259)

VALENTINA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 SMLMV
HECTOR FABIO RIASCOS RIASCOS	Hermano	5 SMLMV

4.2.- Perjuicios materiales:

- Lucro cesante**

Solicitó el apoderado de la parte accionante el reconocimiento de esta clase de perjuicios, en la modalidad de indemnización consolidada (\$1.000.000) y la indemnización futura (26.870.727), para una suma total de \$ 30.443.754.

En lo referente a la solicitud de reconocimiento y pago de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante a favor de la víctima directa JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS, encuentra el despacho que no está acreditado que el accionante desempeñara algún oficio, como tampoco que tuviera algún ingreso mensual, asimismo, atendiendo a que se desistió de la práctica de la prueba pericial que determinara la pérdida de capacidad laboral y no existiendo incapacidad médica, no habrá lugar al reconocimiento de este perjuicio.

4.3.- Daño a la salud

Por otra parte, se reclama en la demanda el reconocimiento de la suma equivalente a 100 SMLMV para el afectado directo.

El daño a la salud es un perjuicio inmaterial para resarcir lesiones psicofísicas, adoptado recientemente por el Consejo de Estado, cuya indemnización procede única y exclusivamente para la víctima directa y su cuantificación dependerá de la gravedad o levedad de la lesión que se hubiere probado en el proceso.

De acuerdo con las sentencias de unificación proferidas por el Consejo de Estado el 28 de agosto de 2014, esta clase de perjuicios, no solo pueden acreditarse con la presentación del dictamen de pérdida de capacidad laboral o incapacidad médica, pues, igualmente es procedente el reconocimiento del daño a la salud, cuando de las pruebas aportadas al proceso se vislumbre que de las lesiones padecidas se deriven consecuencias como el caso de *“-La pérdida o anormalidad de la estructura o función psicológica, fisiológica o anatómica (temporal o permanente), - La anomalía, defecto o pérdida producida en un miembro, órgano, tejido u otra estructura corporal o mental. -La exteriorización de un estado patológico que refleje perturbaciones al nivel de un órgano. - La reversibilidad o irreversibilidad de la patología. - La restricción o ausencia de la capacidad para realizar una actividad normal o rutinaria. - Excesos en el desempeño y comportamiento dentro de una actividad normal o rutinaria. -Las limitaciones o impedimentos para el desempeño de un rol determinado. - Los factores sociales, culturales u ocupacionales. - La edad. - El sexo. - Las que tengan relación con la afectación de bienes placenteros, lúdicos y agradables de la víctima.”*

Como se señaló en el acápite de perjuicios morales, si bien, no obra en el expediente prueba acredite la pérdida de capacidad laboral por parte de la Junta de Calificación, como tampoco incapacidad médica del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, y no se señaló sobre este último aspecto en la historia clínica, la lesión causada en el atentado terrorista revistió de gran importancia, en tanto necesitó de la práctica de procedimiento quirúrgico para el restablecimiento de su salud. En tal sentido, es procedente el reconocimiento de esta clase de perjuicios, pues con la lesión se causó una perturbación temporal, que deberá ser resarcida.

En ese orden, se reconocerá la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor del señor José Alfredo Riascos Riascos.

3.- De las agencias en derecho y costas del proceso

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

"Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

En virtud de lo anterior, para la condena en costas se deberán atender los elementos objetivos, sin tener en consideración análisis de carácter subjetivo con ocasión de la actuación de las partes.

Para el caso concreto se condenará en costas a la parte vencida, es decir a la parte demandada.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, ambos de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, así como al numeral 3 del artículo 366 del CGP, se fijan las agencias en derecho en el equivalente al 0,5% del monto reconocido como condena.

4.- DECISIÓN

Por lo expuesto el JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar no probadas las excepciones propuestas por la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- Declarar administrativamente responsable a la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL de las lesiones causadas al señor JOSÉ ALFREDO RIASCOS RIASCOS, identificado con C.C N° 1.193.068.477, en hechos ocurridos el 23 de marzo de 2014, en el municipio de Guapi - Cauca, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- CONDENAR a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL a pagar a título de indemnización las sumas de dinero que a continuación se relacionan.

▪ Por concepto de perjuicio moral:

Accionante	Relación afectiva	Monto
JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS	Víctima Directa	10 smlmv
EVARISTA RIASCOS RIASCOS	Madre	10 smlmv
MARCELIANO RIASCOS SUAREZ	Padre	10 smlmv
AURA ALICIA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 smlmv
MARIA DEISSY RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 smlmv
DIANA MARCELA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 smlmv
CINDY LORENA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 smlmv
ARIEL RIASCOS RIASCOS	Hermano	5 smlmv
VALENTINA RIASCOS RIASCOS	Hermana	5 smlmv
HECTOR FABIO RIASCOS RIASCOS	Hermano	5 smlmv

▪ Por concepto de daño a la salud:

JOSE ALFREDO RIASCOS RIASCOS	Víctima directa	10 smlmV
------------------------------	-----------------	----------

CUARTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda, por lo expuesto en esta providencia.

QUINTO.- La NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- POLICIA NACIONAL dará cumplimiento a la sentencia en los términos previstos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

SEXTO.- Condenar en costas a la parte demandada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, las cuales se liquidarán por secretaría.

Se fijan las agencias en Derecho en la suma equivalente al 0,5% del monto reconocido como condena, las que serán tenidas en cuenta al momento de liquidar las costas.

SÉPTIMO.- ARCHIVAR el expediente una vez esté ejecutoriada esta providencia. Por secretaría liquidense los gastos del proceso.

OCTAVO.- NOTIFICAR esta providencia tal y como lo dispone el artículo 203 del CPACA.

NOVENO.- En firme esta providencia, entréguese la primera copia de la misma a la parte interesada para los efectos pertinentes, ello a la luz de lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

La Jueza,


ZULDERY RIVERA ANGULO

