

444

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., tres (03) dos de Agosto de dos mil dieciséis (2016)

MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
RADICADO	13-001-33 33-008-2014-00428
DEMANDANTE	BERENICE MORALES GARCIA Y OTROS
DEMANDADO	MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL

PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de REPARACIÓN DIRECTA presentada por BERENICE MORALES GARCIA en representación de ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES y sus hermanas ANDREA CAROLINA y ANGIE ALEJANDRA LLORENTE MORALES a través de apoderado judicial, contra MINISTERIO DE DEFENSA LA POLICIA NACIONAL.

I. LA DEMANDA

En escrito presentado el 26 de agosto de 2014, la señora BERENICE MORALES GARCIA su condición de demandante por intermedio de apoderado judicial, interpusieron demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa consagrado en el artículo 140 del CPACA, para que se declarara patrimonialmente responsable a POLICIA NACIONAL, de los perjuicios que les fueron causados con ocasión de las lesiones personales propiciada por los agentes de esta última.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Que se declare AL MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL administrativa y solidariamente responsables de la totalidad de los daños y perjuicios físicos, psicológicos y económicos que se les han ocasionado a él menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES y a su núcleo familiar conformado por su señora madre: BERENICE MORALES GARCIA y sus hermanas menores: ANDREA CAROLINA y ANGIE ALEJANDRA LLORENTE MORALES por las lesiones sufridas al menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, de manera antijurídica por falla en el servicio como consecuencia del uso irresponsable de armas de fuego de dotación oficial, por parte de la Policía Nacional acantonados en la estación de Policía del Municipio de Turbaco - Bolívar adscrito a la Policía Metropolitana de Cartagena.

SEGUNDA: Que se ordene AL MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL a indemnizar a los demandantes: Señora: BERENICE MORALES GARCIA, y a los menores ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES y sus Hermanas ANDREA CAROLINA y ANGIE ALEJANDRA LLORENTE MORALES, los perjuicios que se detallaran en a continuación: Perjuicios Morales ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES. 100 smlmv; BERENICE MORALES GARCIA 100 smlmv; ANDREA



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

CAROLINA LLORENTE MORALES 100 smlmv; ANGIE LLORENTE MORALES 100 smlmv. Daño fisiológico. ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES. 50 smlmv; BERENICE MORALES GARCIA 50 smlmv; ANDREA CAROLINA LLORENTE MORALE 50 smlmv; ANGIE LLORENTE MORALES 50 smlmv.

HECHOS

PRIMERO: El día 28 de Agosto de 2012, aproximadamente a las 16:00 horas, moradores del barrio Bonanza del Municipio de Turbaco-Bolívar, adelantaron una protesta por los permanentes cortes del fluido eléctrico por parte de la empresa ELECTRICARIBE S.A - E.S.P.

SEGUNDO: luego de un trascurso de tiempo, en la protesta tanto la comunidad como los Policías; se lanzaron piedras y finalmente la Policía disparó reiteradamente ocasionando lesiones permanentes al menor Andrés Camilo Llorente Morales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO Y RAZONES JURIDICAS

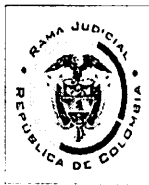
Como lo ha señalado la jurisprudencia, en el marco jurídico de este concepto, tratándose de daño producido con armas de fuego de dotación oficial o accionadas por agentes del Estado, opera en términos generales el régimen de responsabilidad objetiva, en la forma de riesgo excepcional, según el cual, el demandante debe probar el daño y el nexo causal, sin que esté obligado a probar la licitud o ilicitud de la conducta de los agentes.

La presente petición se fundamenta en el decreto 173 de 1993, ley 23 de 1991, ley 446 de 1998 y el decreto reglamentario 1818 de 1998. Son también normas aplicables, el preámbulo y los artículos 2,6, 11,13,23,29,31,90, y 230 de la Constitución Política de Colombia de 1991; 6 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Sociales de las Naciones Unidas y de la convención de decreto 2304 de 7 de octubre de 1989, decreto 2651 de 1991, artículo 21 a 25; ley 48 de 1993. Ley 1437 de 2011 y demás normas complementarias

La lesión personal con arma de fuego infringida al menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, en su condición de menor de edad al momento de los hechos y que según dictamen especializado por parte de Medicina Legal le han dejado secuelas con deformidad física visibles y permanentes al presentar una limitación a la movilidad del miembro pierna izquierda que afecta su auto estima y limitación de movimientos propios de su condición biológica, y por ende trajo para el afectado y su núcleo familiar los siguientes perjuicios:

MORALES:

Deben analizarse mediante los siguientes factores: la calidad de la persona, su vinculación personal o sentimental para con el bien perdido, la procedencia del mismo, su originalidad, la imposibilidad física de remplazarlo o sustituirlo; reunidos



445

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

estos requisitos, la indemnización procede por pérdida, desmejora o destrucción del bien los cuales se tiene en el libelo de esta demanda y el soporte probatorio debidamente probados por los cuales los perjuicios morales sufridos por ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES (Victima), BERENICE MORALES GARCIA (Madre) ANDREA CAROLINA y ANGIE ALEJANDRA LLORENTE MORALES (Hermanas). Causados por el dolor, la angustia, la congoja que sufrieron por las lesiones irreversibles y permanentes causadas por proyectil de arma de fuego de dotación oficial, en la integridad física del menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, se estima en CIEN (100) SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES, para cada uno de los perjudicados, que hoy tienen un valor en pesos colombianos que se hará de acuerdo con el valor que tenga el salario mínimo legal mensual a la fecha de ejecutoria de la sentencia y se actualizará según la variación del índice de precios al consumidor por el DAÑE, entre la fecha de expedición del decreto que fije el salario mínimo y la época de ejecutoria del fallo.

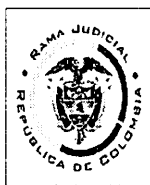
2°. DAÑO FISIOLÓGICO O/A LA VIDA DE RELACION:

Entendido como aquel que altero las condiciones normales de vida del menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, ya que como ser humano y en fragor de su juventud tenía gustos y preferencias por los deportes (Fútbol) se sentía satisfecho por su condición biológica y producto de la lesiones sufridas que altero las condiciones de existencia y por ende la afectación a la autoestima al haber quedado con una cojera en su pierna izquierda. Lo que ha conllevado a no volver a realizar ejercicios físicos de extrema exigencia como es caminar o correr trayecto largos, como consecuencia de la perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente y perturbación funcional del sistema nervioso periférico de carácter permanente. Por lo que se estima en CINCUENTA (50) salarios mínimos legales mensuales para el joven ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, para la señora: BERENICE MORALES GARCIA (Madre), ANDREA CAROLINA y ANGIE ALEJANDRA LLORENTE MORALES (Hermanas), se estima la misma suma para cada una de estas, el reconocimiento que se hará de acuerdo al valor que tenga el salario mínimo legal mensual a la fecha de la ejecutoria de la sentencia o del auto que apruebe la conciliación o sentencia, y se actualizará por el DAÑE, Entre la fecha de expedición del decreto que señale el salario mínimo legal mensual vigente y la fecha de ejecutoria del fallo o la conciliación o lo que este reconocido por la jurisprudencia en el momento del fallo por concepto de daño al proyecto de vida y su actualización.

II. RAZONES DE LA DEFENSA

La entidad demanda contesto la demanda en los siguientes términos:

Las pretensiones de esta demanda van encaminadas a que la NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICIA NACIONAL sea declarada administrativa y patrimonialmente responsable de las lesiones personales inferidas de manera injusta y antijurídica al menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, por parte de los miembros adscritos a la policía metropolitana de Cartagena, como



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

consecuencia se ordene a la nación al pago de perjuicios materiales y morales causados al menor y a su núcleo familiar.

En la demanda se afirma, que el día 28 de agosto de 2012 aproximadamente a las 16:00 horas, moradores del barrio bonanza del municipio de Turbaco - Bolívar adelantaron una propuesta pacífica cansados de los permanentes e incesantes cortes de fluidos eléctricos por parte de la empresa Electricaribe S.A, sufriendo más de dos días sin fluido eléctrico, situación que genero perdida de elementos y bienes de la canasta familiar de los moradores en mención, por los cual procedieron a bloquear la entrada del barrio ciudadela bonanza a la altura der la carretera troncal de occidente, haciendo presencia personal policial adscrito a la Estación Turbaco, quienes en forma indiscriminada con violación al procedimiento al uso de las armas de dotación oficial abrieron fuego contra la multitud resultando lesionado con arma de fuego proyectil 9 mm el joven ANDRÉS CAMILO LLORENTE MORALES, quien presenta herida en la pierna izquierda con orificio de entrada y salida en la misma.

En los casos donde se discute la responsabilidad del Estado por daños causados por el uso de las armas de fuego, el régimen aplicable variará en la medida que los mismos sean productos de un hecho accidental o del mal funcionamiento de la administración.

En el primero de los casos, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente a terceros con el uso de las armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; aunque también el Consejo de Estado ha aplicado el régimen de daño especial, basados en el daño antijurídico contemplado en el artículo 90 de la Carta Política.

Frente a ello, se puede observar que con la demanda se aporta copia de la historia clínica de ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, en la cual se demuestra que el mismo fue ingresado al Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja, el 28 de agosto de 2012, por presentar una herida por arma de fuego en el muslo izquierdo. De igual manera, en el Dictamen pericial forense DSL_DRNT-01321 -C-2013, que le fuera realizado a ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, se determina que el mecanismo traumático de la lesión es un proyectil de arma de fuego, con una incapacidad de 35 días y secuelas 1) Perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente 2) Perturbación funcional del órgano del sistema nervioso periférico de carácter permanente.

Si bien tales pruebas, demuestran el daño alegado; es decir las lesiones que presenta ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, de ellas no se puede inferir que dicho daño pueda ser imputado a la Policía Nacional, pues no existe prueba concluyente que demuestre que dichas heridas fueran causadas por arma de dotación oficial, precisamente en medio de un operativo. Y como en la demanda civil totalmente ajeno a la protesta que se presentaba en la Urbanización Bonanza del municipio de Turbaco, lo primero que debe entrar a estudiarse es si está demostrado



446

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

que el antes nombrado haya resultado muerto en medio del procedimiento realizado por la policía nacional el día de los hechos.

Frente a ello, se puede observar que con la demanda se aporta copia de la historia clínica de ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, en la cual se demuestra que el mismo fue ingresado al Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja, el 28 de agosto de 2012, por presentar una herida por arma de fuego en el muslo izquierdo. De igual manera, en el Dictamen pericial forense DSL_DRNT-01321 -C-2013, que le fuera realizado a ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, se determina que el mecanismo traumático de la lesión es un proyectil de arma de fuego, con una incapacidad de 35 días y secuelas 1) Perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente 2) Perturbación funcional del órgano del sistema nervioso periférico de carácter permanente.

Si bien tales pruebas, demuestran el daño alegado; es decir las lesiones que presenta ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, de ellas no se puede inferir que dicho daño pueda ser imputado a la Policía Nacional, pues no existe prueba concluyente que demuestre que dichas heridas fueran causadas con arma de dotación oficial en medio de la protesta en comento, pues no hay un dictamen de balística que así lo indique, así como tampoco no se ha proferido un fallo penal o disciplinario que responsabilice a algún uniformado que haya participado del procedimiento, de la muerte del citado ciudadano.

En este sentido, no debe perderse de vista que la parte demandante tiene la carga de la prueba de demostrar los perjuicios de los cuales se afirma tienen derecho, de acuerdo a lo dispuesto a lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, que textualmente dice: *"Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

DE LA PARTE DEMANDANTE: manifiesta el actor que no existe duda y se encuentra fehaciente demostrado que los hechos en que resultaron gravemente heridos con arma de fuego en su integridad física los menores Andrés Camino Llórente Morales y Luis Fernando Escobar Villareal, y accionada por personal policial, ocurrieron el día 28 de Agosto de 2012. En medio de procedimientos de Policía disuasivo de protesta que realizaba un grupo de ciudadanos del Barrio Bonanza del Municipio de Turbaco, quienes protestaban por la mala prestación del servicio de Energía Eléctrica, por parte de la empresa de Electricaribe S.A, E.S.P., según reza en el libro de anotaciones policiales pagina 557 al 562, (Folio 40).

EXISTENCIA DEL DAÑO

Alega que el menor Andrés Camilo Llórente Morales, sufrió herida con arma de fuego en la pierna izquierda, con orificio de entrada y salida que según dictamen de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Medicinas Especializada de Neurología y Neurofisiología, concluye compromiso funcional Neuropático de N Tibial, corroborado lo anterior con informe pericial de Medicina Forense del Instituto de Medicina Legal, donde concluye Secuelas Medico Legales, de perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente, además perturbación funcional del órgano del sistema nerviosos periférico de carácter permanente, deduciéndose perjuicios morales irreversibles en el menor de 15 años, al quedar lisiado de su pierna izquierda (cojera). (Folio 46-48; 60-61).

UTILIZACIÓN DE ARMAS DE DOTACIÓN OFICIAL POR PARTE DE MIEMBRO DE LA POLICÍA NACIONAL EN FORMA DESMEDIDA EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

Reitera que se encuentra demostrado que el grupo de Policía que accionaron sus armas en contra del grupo de manifestantes estaba escrito a la Estación Turbaco y comandados por el Subteniente Crispin Corso José Alfredo, los cuales portaban armamento tipo pistola marca Sig Saver, 9 Milímetros con proveedor con capacidad de 15 tiros y cuya munición entre otras pertenecían al lote 83 y 39, cuyos casquillos accionados fueron recogidos en la zona de los hechos y puesto a disposición en cada de custodia. (Folio 188), que de acuerdo a la Inspección de armamento posterior a los hechos en la incautación de las armas se encontraron novedades en las municiones de los Patrulleros Juan Carlos Hoyos Pacheco, quien tenía asignada pistola 24B061918 con dos (2) proveedores de (15) tiros, lote de munición 83, encontrando un faltante de dos (2) proyectiles. (Folio 181). Así mismo el Patrullero Leonardo Rojas Sibaja, quien tenía asignada Pistola SPO 156348 con dos (2) proveedores Lote de munición 83 encontrando un faltante de Tres (3) Proyectiles. (Folio 189). Igualmente el Patrullero Fernando Aparicio Hoyos, quien tenía asignada pistola SP24B064232 con un proveedor, Lote de Munición 83, encontrando un faltante de un (1) proyectil. (Folio 200), Concordante con lo anterior encontramos que el Patrullero Cristóbal Flórez Amaya, quien tenía asignada pistola, un proveedor y munición entre otras Lote 39. Policiales que estuvieron en el procedimiento según planilla y Acta de Incautación demostrándose que la munición antes referenciada concuerda con los casquillos accionados encontrados en el lugar de los hechos y que fueron entregados en cadena de custodia a Investigación Penal y que corresponden a los Lote 83 y 39. (Folios 188).

Agrega además, q lo anterior se ratifica por el Patrullero Calle Pacheco Rafael, quien afirmo el accionar de las armas de fuego por varios de sus compañeros policiales en el procedimiento policial (Folio 386-388)

RELACIÓN DE CAUSALIDAD

Demostrado el incumplimiento del deber de cuidado por parte de la Policía, en las lesiones en su integridad personal a personas que realizaban protesta pacífica, comportamiento que en un régimen democrático es normal que los ciudadanos exterioricen su inconformismo mediante la protesta pacífica y que la autoridad



447

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

policiva, esta instituida precisamente para proteger el orden y respetar los derechos, no existe duda y fehacientemente demostrado que en la producción del daño antijurídico intervino el concurso de una actividad peligrosa como es la manipulación de las armas de fuego, realizada de manera irresponsable desproporcionada y sin causa justificada, ya que los funcionarios de la Policía Nacional actuaron prevalidos, de su condición de autoridad pública, excediéndose al utilizar las armas de fuego en contra de la multitud, lo que conllevó al resultado esperado, varias personas heridas, violando con su actuar, los principios de legitimidad, humanidad, licitud, necesidad, proporcionalidad, prudencia y disciplina profesional. En el uso de las armas, así lo consagra el Decreto 1355 de 1970, en su artículo 29 que consagra el empleo de la fuerza y de otros medios coercitivos, el cual solo es viable cuando sea estrictamente necesario y concretamente el uso de las armas de fuego, será el último recurso a utilizar, luego de haber agotado todos los medios a su alcance que representen un menor daño, no sin antes hacer claridad que el personal policial está capacitado, especializado y entrenado para afrontar esta clase de situaciones y en ninguna parte de la investigación penal y administrativa aparece demostrado así sea remotamente que el bloqueo de la vía por parte de manifestantes puso en peligro de algún modo la vida e integridad de algún miembro de la Policía o de terceras personas, el cual se demuestra con los testimonios de Nemecia Cerda Pacheco, (Folio 379-381), Rafael Calle Pacheco (Folio 386-389), Eudanis María Lamadrid (Folio 395-396).

Por lo anterior solicita el reconocimiento y prosperidad a favor de las pretensiones al momento de dictar sentencia administrativa de reparación directa en contra de la Nación, Ministerio de la Defensa Policía Nacional.

DEMANDADO: alega por su parte, que en la demanda se afirma, que el día 28 de agosto de 2012 aproximadamente a las 16:00 horas, moradores del barrio bonanza del municipio de Turbaco - Bolívar adelantaron una propuesta pacifica cansados de los permanentes e incesantes cortes de fluidos eléctricos por parte de la empresa Electricaribe S.A, sufriendo más de dos días sin fluido eléctrico, situación que genero perdida de elementos y bienes de la canasta familiar de los moradores en mención, por los cual procedieron a bloquear la entrada del barrio ciudadela bonanza a la altura der la carretera troncal de occidente, haciendo presencia personal policial adscrito a la Estación Turbaco, quienes en forma indiscriminada con violación al procedimiento al uso de las armas de dotación oficial abrieron fuego contra la multitud resultando lesionado con arma de fuego proyectil 9 mm el joven ANDRÉS CAMILO LLORENTE MORALES, quien presenta herida en la pierna izquierda con orificio de entrada y salida en la misma.

De las pruebas obrantes en el expediente, se observar que con la demanda se aporta copia de la historia clínica de ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, en la cual se demuestra que el mismo fue ingresado al Hospital Infantil Napoleón Franco Pareja, el 28 de agosto de 2012, por presentar una herida por arma de fuego en el muslo izquierdo. De igual manera, en el Dictamen pericial forense DSL_DRNT-01321-C-2013, que le fuera realizado a ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, se determina que el mecanismo traumático de la lesión es un proyectil de arma de



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

fuego, con una incapacidad de 35 días y secuelas 1) Perturbación funcional del miembro inferior izquierdo de carácter permanente 2) Perturbación funcional del órgano del sistema nervioso periférico de carácter permanente.

Igualmente, se aportó al expediente tanto la investigación disciplinaria como la penal adelantada por los hechos materia del presente proceso, en los cuales no se

responsabilizó a ningún uniformado de las lesiones de ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES, por consiguiente no se puede inferir que dicho daño pueda ser imputado a la Policía Nacional, pues no existe prueba concluyente que demuestre que dichas heridas fueran causadas con arma de dotación oficial en medio de la protesta en comento, pues no hay un dictamen de balística que así lo indique.

Reitera, que no debe perderse de vista que la parte demandante tiene la carga de la prueba de demostrar los perjuicios de los cuales se afirma tienen derecho, de acuerdo a lo dispuesto a lo establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, que textualmente dice: “Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” (subrayado fuera del texto).

Por otro lado, me opongo a la solicitud de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los actores, porque no se encuentra conforme con la jurisprudencia establecida por la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación de fecha 4 de septiembre de 2014, fijó topes a los montos indemnizatorios que se reconocen y liquidan en materia de perjuicios inmateriales, tales como daño moral, daño a la salud y afectación relevante a bienes o derechos constitucional y convencionalmente protegidos.

De tal manera, que al no aportarse con la demanda, el dictamen de la Junta Regional de Invalidez, donde se determine la disminución de la capacidad laboral del lesionado, ni el dictamen de medicina legal, donde le fuera dictaminada la incapacidad definitiva y las secuelas que éste padece, no es posible determinar la intensidad del daño, en aras de tasar los perjuicios de orden moral.

Finalmente reitera que al no existir dictamen médico científico que le permita al Juez determinar el porcentaje de la gravedad o levedad de la afectación corporal o psicofísica del lesionado, debidamente probada dentro del proceso, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano, esta clase de perjuicios no podrán ser objeto de condena.

MINISTERIO PÚBLICO

Por su parte, el señor agente del Ministerio Público se abstuvo de emitir concepto.



448

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

IV. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda se admitió el 11 de diciembre de 2014, y fue notificada en debida forma a la demandada, a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público el día 9 de marzo de 2015 (fol. 94).

Mediante auto de fecha 09 de julio de 2015, se citó a las partes para llevar acabo audiencia inicial para el día 24 de agosto de 2015, llegado el día y la hora se fija para el 15 de octubre de 2015, sin embargo, por no existir la totalidad de la documentación la audiencia se reanuda el 16 de mayo de 2015 corriéndose traslado para alegar dentro de los 10 días siguientes.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la Ley, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.

PROBLEMA JURIDICO.

El problema jurídico a resolver en este proceso se centra en determinar si existe responsabilidad administrativa y patrimonial de la NACION-POLICIA NACIONAL, en razón de las lesiones sufridas por el señor JOSE LAFREDO HERRERA SALCEDO, por un presunto mal procedimiento y abuso de autoridad en un retén de policía.

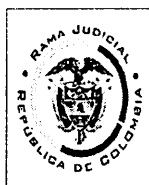
TESIS DEL DESPACHO.

Teniendo en cuenta las pruebas obrantes en el expediente y la falta probatoria que demuestre que existe un daño antijurídico por la entidad policial; mal podría el Despacho determinar una responsabilidad administrativa de la Nación Policía Nacional, por los hechos ocurridos el día 28 de agosto de 2012, un razonamiento en ese sentido implicaría la adopción de la teoría de la equivalencia de las condiciones, desechada en el ordenamiento nacional por la doctrina y la jurisprudencia desde hace mucho tiempo, para establecer el nexo de causalidad.

La simple demostración del daño antijurídico no es suficiente para endilgar la responsabilidad patrimonial del Estado, pues ésta es condición necesaria más no determinante de la misma, se hace obligatorio demostrar fehacientemente el nexo causal entre la víctima y el agente del estado que en uso de sus funciones ocasiona daño al administrado en uso del abuso de autoridad.

En conclusión no encuentra el Despacho demostrado un daño antijurídico producto de los hechos que se le imputan como responsable a la Policía Nacional y en consecuencia se negarán las pretensiones de la demanda.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DEL CASO

Con la Carta Política de 1991 se produjo la “constitucionalización” de la responsabilidad del Estado y se erigió como garantía de los derechos e intereses de los administrados¹, sin distinguir su condición, situación e interés².

Según lo prescrito en el artículo 90 de la Constitución, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un **daño antijurídico** causado a un administrado, y la **imputación** del mismo a la administración pública³, tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada–; daño especial –desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal–; riesgo excepcional).

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad⁴, según el cual, la indemnización del

¹ La “responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización”. Corte Constitucional, Sentencia C-333 de 1996. Postura que fue seguida en la sentencia C-892 de 2001, considerándose que el artículo 90 de la Carta Política “consagra también un régimen único de responsabilidad, a la manera de una cláusula general, que comprende todos los daños antijurídicos causados por las actuaciones y abstenciones de los entes públicos”. Corte Constitucional, sentencia C-892 de 2001.

² La “razón de ser de las autoridades públicas es defender a todos los ciudadanos y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado. Omitir tales funciones entraña la responsabilidad institucional y la pérdida de legitimidad. El estado debe utilizar todos los medios disponibles para que el respeto de la vida y derechos sea real y no solo meramente formal”. Sentencia de 26 de enero de 2006, Exp. AG-2001-213. En la doctrina puede verse STARCK, Boris. *Essai d une théorie general de la responsabilité civile* considerée en sa doublé fonction de garantie et de peine privée. Paris, 1947.

³ Conforme a lo establecido en el artículo 90 de la Carta Política “los elementos indispensables para imputar la responsabilidad al estado son: a) el daño antijurídico y b) la imputabilidad del 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’”. Sentencia de 13 de julio de 1993.

⁴ 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, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)”. KANT, I. *La metafísica de las costumbres*. Madrid, Alianza, 1989, p.35.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica⁵.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez **se demuestre el daño antijurídico y la imputación** (desde el ámbito fáctico y jurídico).

Para definir el régimen de responsabilidad aplicable al caso concreto, es necesario remitirse al texto mismo de la demanda y a la manera en la cual se estructuraron en aquella las imputaciones relacionadas con la responsabilidad extracontractual de la Administración.

Considera el demandante que el daño surgió por una falla del servicio de la entidad policial, frente al tema, para que proceda la declaratoria de responsabilidad estatal, el Consejo de Estado, varias décadas atrás, ha señalado que se den los siguientes presupuestos:

- “a) Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta de que se trata no es la del agente administrativo, sino la del servicio o anónima de la administración.
- b) Lo anterior implica que la administración ha actuado o dejado de actuar, por lo que se excluyen los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano
- c) Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc. con características generales predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable, como de que sea cierto, determinado o determinable, etc.
- d) Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual, aún demostradas la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización...”

Cuando se invoca la figura de la falla del servicio como título de imputación responsabilidad al Estado, tal y como ocurre en la presente demanda, para que surja el deber de resarcimiento patrimonial a cargo del primero, se deben dar los siguientes elementos:

- a) Una actuación irregular del Estado

⁵ 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 pública compromete al Estado con sus resultados”. Corte Constitucional, sentencia C-254 de 25 de marzo de 2003.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

- b) El daño antijurídico
- c) El nexo de causalidad entre el daño y el actuar activo u omisivo de la administración.

Existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo del Estado – Policía Nacional

En este sentido tenemos que, la Constitución Política de Colombia radica el deber de defensa de la Nación en las Fuerzas Militares y la protección de la población civil principalmente en cabeza de la Policía Nacional, la cual además debe velar y garantizar la convivencia pacífica de los habitantes, de conformidad a lo preceptuado en los artículos 217 y 218 de la C.P., los cuales consagran:

"Artículo 217. La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.

Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.

La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.

(. . .)

Artículo 218. La ley organizará el cuerpo de Policía.

La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz". (Negrillas fuera del texto original)

Así pues, El Despacho procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, si a la entidad demandada le corresponde indemnizar a los demandantes, por los perjuicios causados a raíz de las lesiones sufridas por el menos ANDRE CAMILO LLORENTE MORALES; presuntamente originadas por un agente de la Policía Nacional.

En este mismo sentido, se ha pronunciado el Consejo de Estado⁶ al considerar:

⁶Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C, consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 8 de abril del 2014. Radicación número: 68001-23-15-000-2000-03456-1(29195)



450

REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

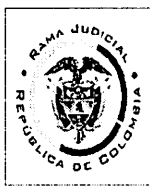
En relación con el servicio de vigilancia se estableció que la Policía, en el ejercicio de sus funciones de vigilancia, debe desarrollar un espíritu de observación, sagacidad e iniciativa, con el propósito de vigilar preferentemente a personas sospechosas que deambulen por su lugar de acción, concentrar su atención en aquellos individuos cuyas actitudes le merezcan duda en su proceder y velar por la seguridad en el sector a su cargo, y en todo caso con la obligación de intervenir, cualquiera sea la circunstancia en que se encuentre y de desplegar toda su iniciativa para procurar la prevención de delitos, desordenes, o cualquier otro acto que tienda a perturbar la seguridad y el bienestar de la comunidad, de lo cual se resalta que el servicio de vigilancia policial es eminentemente preventivo, en el entendido que las normas y los servicios de policía se establecieron como medios para prevenir la infracción penal.

(...) En tratándose del uso de la fuerza, la autoridad tiene la facultad de hacer cumplir la orden dada por parte de un policía, obligando si es del caso, al ciudadano a cumplirla, pero en ningún supuesto de hecho se pueden emplear medios incompatibles con los principios humanitarios (Art. 24 C.N.P.), así lo señala el artículo 127 del Reglamento de Urbana y Rural para la Policía Nacional

(...) No obstante, el ejercicio legítimo de la función encomendada por la Constitución Política a la Policía Nacional, no se justifica el uso

desproporcionado de los medios con los que cuentan los miembros de la institución, para hacer cumplir la ley y el ordenamiento jurídico, su actuar debe estar siempre precedido o enmarcado por el respeto a los derechos humanos, especialmente aquellos como la vida, la dignidad, la honra, entre otros. (...) De lo anterior, se colige que cuando el uso de la fuerza traiga como consecuencia acabar con la vida de una persona, se hace necesario realizar un análisis de la conducta que trajo como resultado la muerte de un individuo, debiendo ser la fuerza el último recurso al cual debe acudir la autoridad pública para reprimir o repeler un delito o una agresión. Lo anterior, en razón a que el artículo 2 de la Carta Política, señala que en cabeza de las autoridades públicas está la protección de la vida, honra y bienes de todos los ciudadanos, incluso frente a aquellos que son catalogados como delincuentes.

(...) lo expuesto no constituye per se la responsabilidad patrimonial del Estado en aquellos casos en que se ponga fin a la vida de una persona, y por lo tanto haya lugar a decretar una indemnización de perjuicios, comoquiera que, dependiendo de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos en el caso concreto, es posible que se acredite una causal eximente de responsabilidad que impida la imputación del daño al Estado, o que se establezca un comportamiento diligente y cuidadoso por parte del agente del Estado, hecho este que anularía lo pretendido en la demanda, habida cuenta que, cuando se juzga la responsabilidad de la administración



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

pública, bajo el imperio del artículo 90 de la Carta Política, se requiere probar el daño y la imputación del mismo a una entidad de derecho público. En ese orden de ideas, la simple demostración del daño antijurídico no es suficiente para endilgar la responsabilidad patrimonial del Estado, pues ésta es condición necesaria más no determinante de la misma. (Negrillas fuera del texto)

CASO CONCRETO

Según la narración hecha por los testigos, son constantes en determinar que inicialmente la protesta fue pacífica, sin embargo, la comunidad empezó a tirar piedras y los policías respondieron;

Entrevista rendida por el tío del menor LUIS EDUARDO VILLAREAL VELASCO, afirma: *"el día 28 de agosto yo me encontraba de seguridad en la casa modelo... mi sobrino LUIS FERNANDO ESCOBAR VILLAREAL todos los días me llevaba la comida al lugar de trabajo... ellos se quedaron esperando los platos mientras yo comía pero en esos momentos había personal cerca a la casa modelo porque había una huelga pasiva porque en el barrio no había fluido eléctrico, los miembros de la Policía Nacional estaban a otro lado de la carretera y todo estaba funcionando bien hasta ese momento, luego la gente empezó a replegarse hacia la casa modelo huyéndole a la policía y como yo era el vigilante me función era cuidar la seguridad de esa casa modelo, yo me fui a mirar a la parte de atrás de la casa modelo porque la gente se me estaba metiendo por atrás, pero ya en ese momento no sabía si mi sobrino LUIS FERNANDO estaba ahí todavía y en esos momentos la gente empezó a tirar piedras..."*

Por su parte, el patrullero Calle Pacheco Real en declaración jurada manifestó:

(...) Nosotros nos quedamos a los alrededores de la vía. esperando que el comandante hablara con los representantes del taponamiento, mediar para que abrieran, de ahí pasaron como una hora o dos horas aproximadamente, pero paso mucho tiempo, hasta que del lado de los manifestantes, tiraron una botella hacia donde estábamos los uniformados, y de ahí se formó una tiradera de piedras por parte de lado y lado: es decir, los policías tiraban piedras y la comunidad tiraba piedras, al principio solo fue piedras, hasta que se escucharon detonaciones de lado y lado; es decir de la comunidad y. policías. Los primeros 10 minutos fueron solo de piedras, porque se procedo duro bastante tiempo, en ese tiempo estaba el Teniente Crispin y estaba gestionando el ESMAD. Se escucharon detonaciones de parte de la comunidad y yo me atrinchere y me di cuenta que cierta cantidad de policías respondieron a los disparos. Esa balacera duro como tres minutos hasta que del lado de la comunidad empezaron a decir no disparen más que ya mataron a uno pero ya fue de nuevo piedras porque cuando los policías comenzaron a tirar piedras la comunidad, ellos también empezaron a hacer detonaciones.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

De acuerdo a las declaraciones trascritas, las agresiones fueron de parte y parte, así las cosas; para que la indemnización se le impute a la Policía Nacional, debe existir total certeza de que fue un arma de dotación oficial la que le causo las lesiones permanentes al menor ANDRES CAMILO LLORENTE MORALES.

Al respecto se recuerda que como arriba se transcribió, el Consejo de Estado ha reiterado que se es menester además de probar el daño; probar la imputación del mismo a la entidad de derecho público. En ese orden, la simple demostración del daño antijurídico no es suficiente para endilgar la responsabilidad patrimonial del Estado, pues ésta es condición necesaria más no determinante de la misma.

En ese sentido, el contenido material que comporta la carga de la prueba está determinado por la posibilidad que tienen las partes de obrar libremente para conseguir el resultado jurídico (constitutivo, declarativo o de condena) esperado de un proceso, aparte de indicarle al juez cómo debe fallar frente a las pruebas que se alleguen al expediente las cuales le confieran certeza respecto de los asuntos sometidos a su conocimiento.

A lo anterior se debe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 del Código de Procedimiento General, "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

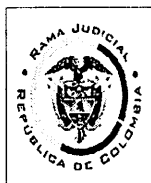
Luego entonces, para que la falla objetiva opere en el presente caso, el demandante debió suministrar prueba fehaciente, que le dé en el grado de certeza al juzgador, la convicción que el proyectil que le causo el daño al menor provino de un agente de la Policía Nacional, pues como se observó en las declaraciones en la manifestación hubo agresión de parte de la comunidad y de la demandada, luego entonces la carga mínima de la prueba no se cumplió ya que a pesar que se encontraron vainas de la policía, no se puede afirmar que estas fueron las que causaron el daño.

En conclusión no encuentra el Despacho demostrado un daño antijurídico producto de los hechos que se le imputan como responsable a la Policía Nacional y en consecuencia se negarán las pretensiones de la demanda.

COSTAS.-

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "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".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Ahora, para que proceda la condena en costas a la parte vencida en un proceso, se debe tener en cuenta que solo hay lugar a ella cuando en el expediente aparezca que se causaron y están sujetas a demostración efectiva. Así lo dispone el numeral 8 de la norma citada:

“.....

8. Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”

En el presente caso el despacho estima que no es procedente la condena en costas a la parte demandante, por cuanto la finalidad de las mismas es retribuir a la contraparte los gastos en que incurrió en el ejercicio de su defensa, lo cual no se cumple en este caso porque no se observa que la entidad demandada haya incurrido en gastos procesales y no se acreditó la causación de las agencias en derecho.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: NO CONDENAR en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena