



**JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera**

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., trece (13) de agosto de dos mil veintiuno (2021)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420190035200
DEMANDANTE	Niko Jhoan Ortega Serrato y otros
DEMANDADO	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
MEDIO DE CONTROL	Reparación Directa
ASUNTO	Fallo de Primera Instancia

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA iniciado por Niko Jhoan Ortega Serrato, Nelcy Serrato Gutiérrez, Derly Tatiana Parra Arciniegas, Niko Johan Ortega Parra y Dabeiba Gutiérrez contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

Actor	Calidad
Niko Jhoan Ortega Serrato	Víctima Directa
Nelcy Serrato Gutierrez	Madre ⁶
Derly Tatiana Parra Arciniegas	Compañera Permanente ⁷
Niko Jhoan Ortega Parra	Hijo Representado Por Derly Tatiana Parra Arciniegas ⁸
Dabeiba Gutierrez	Abuela ⁹

1.1.1. PRETENSIONES

“PRIMERA: Que se declare a La Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, responsable administrativa y patrimonialmente por el Daño Antijurídico, del cual se derivaron las graves lesiones sufridas en la humanidad del señor **NIKO JHOAN ORTEGA SERRATO**, durante la prestación de su servicio en calidad de Patrullero de la POLICÍA NACIONAL como miembro del ESMAD.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL a indemnizar los perjuicios causados a mi poderdante, de conformidad con lo que se pruebe en el proceso.

TERCERA: Que se condene a LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, a pagar, como reparación del daño ocasionado, a favor de los actores, por los perjuicios morales, materiales y daño a la salud, las siguientes sumas de dinero así:

a) PERJUICIOS MORALES

DAÑO MORAL

El daño moral para el presente caso, se ve tasado en el siguiente cuadro, así:

NOMBRE DE LA VÍCTIMA	SALARIO MENSUAL	No. SMMMLV SOLICITADOS	VALOR TOTAL SOLICITADO
NIKO JHOAN ORTEGA SERRATO (Víctima directa)	\$828.116	100	\$82'811.600
(Compañera Permanente)	\$828.116	100	\$82'811.600
(Hijo)	\$828.116	100	\$82'811.600
(Mamá)	\$828.116	100	\$82'811.600
(Abuela)	\$828.116	50	\$41'405.800
VALOR TOTAL PERJUICIOS MORALES	\$828.116	500	\$372'652.200

b) PERJUICIO INMATERIAL

DAÑO A LA SALUD

El daño a la salud, para el presente caso, se ve tasado en el siguiente cuadro, así:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN SUFRIDA	VÍCTIMA DIRECTA Patrullero NIKO JHOAN ORTEGA SERRATO
Disminución de la capacidad psicofísica, fijada por los organismos médicos laborales, en el Acta de Junta Médico Laboral, por Medicina Legal y/o Junta Regional de Calificación, que llegare a asignar en un 50% o más.	100SMLMV
VALOR TOTAL DAÑO A LA SALUD	\$82'811.600 M/CTE

RESUMEN DE LA RECLAMACIÓN DE PERJUICIOS

Perjuicio Moral	\$372'652.200 M/CTE
Daño a la Salud	\$82'811.600 M/CTE
TOTAL	\$455'463.800 M/CTE

CUARTA: Igualmente disponer que LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, pague solidariamente al señor patrullero NIKO JHOAN ORTEGA SERRATO, las sumas de dinero que sean liquidadas tal y como lo autoriza el artículo 192 del C.P.A.C.A., los intereses moratorios legales, liquidados desde la fecha en que se hicieron exigibles y hasta la fecha en que se produzca el pago real y efectivo de cada una de las mismas”.

1.1.2. Los HECHOS sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

- El señor Patrullero NIKO JHOAN ORTEGA SERRATO nació el 29 de septiembre de 1992, ingresó a la Policía Nacional el 28 de junio de 2014, siendo escalafonado en el grado de Patrullero el día 02 de septiembre de 2015, asignado al escuadrón Móvil Antidisturbios ESMAD de la policía Nacional.
- El núcleo familiar del demandante está compuesto por su compañera permanente, DERLY TATIANA PARRA ARCINIEGAS, su hijo menor NIKO JOHAN ORTEGA PARRA; su madre NELCY SERRATO GUTIERREZ; y su abuela DABEIBA GUTIERREZ.
- El día 01 de noviembre de 2017, mientras se encontraba realizando procedimiento de control de disturbios en la vereda la agustina en Santander de Quilichao – Cauca, los manifestantes se tomaron la vía nacional y arremetieron contra la fuerza pública lanzando artefactos explosivos artesanales. Como consecuencia de la explosión de una papa bomba, lanzada con un elemento tipo cauchera denominado ANGRY, resultó lesionado el señor NIKON JHOAN ORTEGA SERRATO. Presentó laceraciones en el cuello y brazo izquierdo, al igual que herida abierta en la mano izquierda. Inicialmente el señor patrullero ARLEY MIGUEL CAMPOS FONSECA le prestó los primeros auxilios; posteriormente es remitido al Hospital Francisco de Paula Santander y debido a la gravedad de la lesión, se remitió a la Clínica Regional de Occidente de la Policía, donde fue intervenido quirúrgicamente.
En el momento de los hechos, no contaba con escudo blindado; elemento dispuesto por norma interna de la Institución policial en la Resolución No. 03002 del 29 de junio de 2017, configurándose una omisión de la Policía Nacional.
- Como consecuencia del atentado, sufrió lesiones en cuello, contusiones en el tórax anterior derecho, en el miembro superior derecho, cara anterior y lateral del brazo, contusión y múltiples escoriaciones en el miembro superior izquierdo, múltiples heridas de diversas profundidades.
- En Informe Administrativo por Lesiones No. 08 de 2018, se calificó las lesiones como acto meritorio del servicio o por acción directa del enemigo, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o en conflicto internacional.
- El señor Patrullero se vio inmerso en una carga pública que no tenía que soportar, no contaba con los medios logísticos (armamento, medios explosivos, escudos con blindaje, casco con blindaje y demás).
- Los hechos señalados fueron difundidos por diferentes medios de comunicación tales como televisión, radio, web.
- A la fecha, el demandante se encuentra en tratamiento de psiquiatría, fisiatría, ortopedia, cirugía de mano, con el fin de reparar y controlar las secuelas causadas por los hechos. La demandada no dotó de los elementos

completos para el servicio, ni diseñó una estrategia de prevención, control o disuasión, ni realizó labores de inteligencia que permitieran determinar si se iban a usar elementos explosivos.

- Mediante la acción u omisión de la demandada se causaron perjuicios materiales e inmateriales a los demandantes.
- Las lesiones sufridas fueron catalogadas como lesiones personales, y dieron lugar a una investigación de tipo penal, adelantada por la Fiscalía 5 Especializada de Terrorismo de Santander de Quilichao bajo el radicado No. 190016000703201701311.

1.2. La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La entidad demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional manifestó lo siguiente:

“Me opongo a los señalamientos que se realizan contra mi defendida, dado que la lesión del funcionario institucional, se presentó en cumplimiento de la labor institucional, lo cual configura un riesgo propio del servicio como se explicará en el acápite correspondiente más adelante”.

Propuso como **excepciones** las siguientes:

TITULO	CONTENIDO
Hecho exclusivo y determinante de un tercero:	Estamos frente a un hecho de un tercero que por sus características fue imprevisible, irresistible, bajo esta concepción, si no hay la prueba de que fue la Nación –Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional como institución el agente causante del daño, y ante la circunstancia en que tuvo ocurrencia el hecho demandado, se establece que corresponde como exoneración de responsabilidad el hecho de un tercero, tal y como lo ha establecido el H. Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera -Subsección “A” -Consejero ponente: Dr. MAURICIO FAJARDO GOMEZ -Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011).
Ausencia de responsabilidad por tratarse de un riesgo propio del servicio	El señor PT. NIKO JHOAN ORTEGA SERRATOS, quien resultó lesionado durante la prestación del servicio el día 01 de noviembre de 2017, cuando se encontraba de servicio para el control de multitudes en vereda la Agustina jurisdicción del municipio de Santander de Quilichao-Cauca, encontrándose el orgánico en actividades propias del servicio, y por tanto ejerciendo una actividad de riesgo inherente a su función y profesión Policial, que por la naturaleza de su objeto contenía un riesgo tanto en su integridad física como en su vida, que normalmente se asume en razón al servicio institucional que se cumple.
Improcedencia de la falla del servicio	De acuerdo a los presupuestos expuestos por el Consejo de Estado aceptados por la Procuraduría General de la Nación, encontramos que en el caso concreto, a la Policía Nacional no le asiste FALLA EN EL SERVICIO, ya que como se expuso en puntos anteriores, el señor PT. NIKO JHOAN ORTEGA SERRATOS el día 01 de noviembre de 2017, cuando se encontraba de servicio para el control de multitudes en vereda la Agustina jurisdicción del municipio de

	Santander de Quilichao-Cauca, el orgánico se encontraba en riesgo propio del servicio, al ser en el momento de los hechos un miembro activo de la Fuerza Pública –Policía Nacional, por lo que no existe acción u omisión en el servicio.
Inexistencia de la obligación	Que se declare la inexistencia de la obligación por parte de la Nación -Ministerio de Defensa Nacional -Policía Nacional, de reconocer y pagar daños y perjuicios a los accionantes, en razón a que no les asisten los derechos reclamados, toda vez, que, por la lesión del funcionario policial, mi defendida reconocerá y pagará al demandante los emolumentos que por ley tiene (Indemnización), de acuerdo al dictamen de la Junta Médico Laboral N° 7226 del 12 de diciembre de 2019.
Excepción genérica	Solicito al Despacho Judicial Administrativo de manera respetuosa, se decreten de oficio las excepciones que se establezcan dentro de este proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 175 num. 3 y 180 num. 6 de la Ley 1437 de 2011 “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante:

Cuando hay manifestaciones el ESMAD debe utilizar unos utensilios y vestimenta en específico. Igualmente, deben hacer parte siempre como mínimo 42 hombres. Esto no se cumple para el caso que nos ocupa. Entre suspendidos, no disponibles y excusados del servicio aparecen 16 novedades.

Eso nos dice que para el momento de los hechos, habían 37 hombres, es decir menos de los requeridos. De igual manera, los elementos que deben contar estos grupos para este tipo de manifestaciones, se encuentra el escudo, que no estaba utilizando el demandante para el momento de los hechos. El demandante fue sometido a un riesgo excepcional, pues no se contaban con los elementos necesarios ni con el personal completo.

Así las cosas, solicitó acceder a las pretensiones de la demanda, en tanto el demandante tuvo una pérdida de capacidad laboral del 12,5%.

Se pregunta si el señor Nixon aún es miembro de la policía a lo que se responde que sí.

1.3.2. NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - ARMADA NACIONAL:

El señor Niko Ortega Serrato resultó lesionado. Al parecer, el soldado fue herido por una papa bomba, y se dio en un habitual desarrollo del servicio policial. El señor Nixon fue calificado por el literal B, es decir, en actos de servicio y con ocasión del mismo. El solicitó que se cambiara dicho literal al C, que es por acción del enemigo, sin embargo, la decisión se sostuvo en el literal B.

1.3.3. MINISTERIO PÚBLICO

Los hechos se encuadran dentro de los hechos propios del servicio. Los miembros de la fuerza pública están en el deber de soportar los riesgos inherentes a la actividad que desarrollan.

No se ha probado que se haya expuesto a un riesgo excepcional. De las pruebas aportadas, se demuestra que había recibido el equipamiento para realizar lo encomendado.

Adicionalmente, el señor Nixon ingresó voluntariamente a la policía, por lo que el enfrentamiento en marchas, hace parte de sus funciones normales. No se probó que las lesiones sufridas hubieran sido producidas por los miembros de la policía, sino por parte de los manifestantes. De esta forma solicito se absuelva a la demandada y se denieguen las pretensiones.

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

En cuanto a las excepciones de **AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR TRATARSE DE UN RIESGO PROPIO DEL SERVICIO, IMPROCEDENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO e INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN**, no gozan de esta calidad, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de la misma, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquellos únicos casos en que tal instrumento de defensa se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones. Con todo se tendrán en cuenta como razones de la defensa.

En cuanto a la **EXCEPCIÓN GENÉRICA** propuesta, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

Respecto de las excepciones de **HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO** propuesta por la demandada, por tratarse de eximentes de responsabilidad, y al ser excepciones perentorias, se estudiarán al momento del fallo sólo en el evento en que aquella se configure. Por ende, se procederá a determinar si en el sub examine si se verifican todos y cada uno de los presupuestos que permitan la responsabilidad de las demandadas.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo establecido en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional, debe responder por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por el patrullero Niko Jhoan Ortega Serratos el día 1 de noviembre de 2017.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Debe la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional responder por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por Niko Jhoan Ortega Serratos el día 1 de noviembre de 2017?

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

Para dar respuesta a este interrogante es necesario tener en cuenta estos puntos:

- **Régimen de soldados profesionales**

Que cuando se trata de personal que voluntaria o profesionalmente ingresa a las fuerzas de seguridad del Estado, en este caso la POLICÍA NACIONAL, el régimen aplicable es el de falla del servicio, debiéndose comprobar entonces la existencia de tres elementos fundamentales:

- 1) el daño antijurídico sufrido por el interesado,
- 2) la falla del servicio propiamente dicha, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada, y finalmente,
- 3) una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio.

Para el caso en estudio se procederá al estudio del material probatorio aportado a la demanda, para establecer si se configuran los elementos de responsabilidad anotados.

- **Actividades peligrosas**

A partir de la expedición de la Constitución Política en 1991, todo debate sobre la responsabilidad del Estado debe resolverse con fundamento en lo dispuesto en el artículo 90 de dicha normatividad, según el cual éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

Bajo este entendido existen unos regímenes de imputación de responsabilidad como son:

- **RESPONSABILIDAD POR FALLA EN EL SERVICIO**, dentro del cual la responsabilidad surge a partir de la comprobación de la existencia de 3 elementos fundamentales: Un hecho, un daño y un nexo de causalidad entre los 2 primeros. Incumbe al actor probar cada uno de los elementos, y el demandado puede exonerarse probando su diligencia
- **RESPONSABILIDAD POR RIESGO EXCEPCIONAL**, cuando el daño es causado por actividades o cosas que exponen a los administrados a un riesgo grave y anormal, le es imputable a la administración. Al actor le corresponde probar los supuestos de hecho que permiten la operancia de la aplicación del riesgo, es decir, le incumbe acreditar la existencia del daño, y que aquél fue generado como consecuencia de la realización directa de una actividad que entraña peligro. El demandado sólo puede exonerarse mediante la prueba de la fuerza mayor, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho exclusivo del tercero¹.

¹ Cf. Sentencia del 2 de marzo de 2000, Exp. 11.401, actor:: MARÍA NUBY LÓPEZ y otros. CONSEJO DE ESTADO -SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - Consejero ponente: ALIER EDUARDO HERNANDEZ ENRIQUEZ- Bogotá, D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil uno (2.001) Radicación número: 17001-23-31-000-1994-4021-01(13081)

Así las cosas, el riesgo se constituye en suficiente factor de imputación del daño, lo cual no excluye que eventualmente se pudiera incurrir en una falla del servicio².

No obstante, cuando el daño además de ser producto de una actividad de riesgo, es resultado de la omisión o negligencia del agente generador del daño, es decir, que teniendo el deber de precaución y de protección derivado de la creación del riesgo no actuó en forma prudente y diligente, se revela una falla en el servicio.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.3.1 Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos**:

- ✓ El señor Niko Jhoan Ortega Serrato es hijo de Nelcy Serrato Gutiérrez, compañero permanente de Derly Tatiana Parra Arciniegas, padre de Niko Jhoan Ortega Parra y nieto de Dabeiba Gutiérrez³.
- ✓ El señor Niko Jhoan Ortega Serrato trabajaba para la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional en calidad de patrullero y miembro del ESMAD⁴.
- ✓ Según Orden de Marcha No. 101 COMAN PLANE 38,9 se comandó el desplazamiento terrestre de un personal del escuadrón móvil antidisturbios No. 19 DECAS, desde la ciudad de Villavicencio (META) al Departamento del Cauca⁵.
- ✓ Mediante Orden de servicio No. 424 COMAN-PLANE-38,9 se plasman las disposiciones del departamento de Policía de Cauca para las manifestaciones proyectadas durante el mes de octubre por parte de comunidades indígenas⁶.
- ✓ Según Informe de Procedimiento en la Agustina el día 1/11/2017, el señor Niko Ortega Serrato resultó lesionado al presentar herida en tejido blando de la mano izquierda, quemaduras y laceración, esquirlas y quemaduras en el hombro bíceps derecho con contusión en el pecho con equimosis. De igual manera se señala los elementos empleados durante el procedimiento de control de disturbios, y se afirma que el demandante contaba con elementos

2

CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR. Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil ocho (2008). Radicación número: 05001-23-24-000-1995-00149-01(16429). Actor: IRLEY AVENDAÑO HIGUITA Y OTROS. Demandado: MUNICIPIO DE MEDELLIN Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 16 de marzo de 2.000, rad. 11670 y del 15 de junio de 2000, rad. 11688. CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Bogotá, D.C., julio veintidós (22) de dos mil nueve (2009). Radicación número: 25000-23-31-000-1993-08882-01(16365). Actor: MARTIN MORALES Y OTRA. Demandado: EMPRESA DE ENERGIA ELECTRICA DE BOGOTA. Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA

³ Folios 84 y ss del punto 01 expediente digital.

⁴ Extracto hoja de vida folios 21-24 punto 1 expediente digital y expediente prestacional Punto anexos contestación, del expediente digital.

⁵ (Folios 76-80 punto 01 expediente digital)

⁶ Folio 11-100 punto 25 expediente digital

de protección (casco antimotín, protector corporal completo, camisa balística, pasamontañas en Nomex, guantes antitrauma, y braga anticortes)⁷.

- ✓ El señor Niko Jhoan Ortega Serrato recibió overol negro retardante al fuego por parte del señor subintendente Larry Robinson Franco Herrera responsable logístico del ESMAD 19 DECAS⁸.
- ✓ En el Informe Administrativo por Lesiones se indicó que el señor Niko Jhoan Ortega Serrato resultó lesionado conforme al literal B, es decir en el servicio, por causa y razón del mismo. Fue herido por detonación de papa bomba, lo que ocasionó traumas múltiples y heridas en la muñeca y la mano, brazo, y pared anterior del tórax en procedimiento de control de multitudes en la vereda la Agustina en Santander de Quilichao⁹.
- ✓ De conformidad con Acta de Junta Médica Laboral del 12 de diciembre de 2019 de señor Niko Jhoan Ortega Serrato sufrió una pérdida de capacidad laboral del 12,50%¹⁰.

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Debe la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional responder por los perjuicios causados a los demandantes con ocasión de las lesiones sufridas por Niko Jhoan Ortega Serratos el día 1 de noviembre de 2017?

Para determinar si le asiste responsabilidad a la entidad demandada, es menester tener en cuenta, ante todo, que estamos frente al caso de un patrullero de la Policía, adscrito para el momento de los hechos al Escuadrón Móvil Antidisturbios No. 19 de la Dirección de Seguridad Ciudadana. Esto implica que el señor Niko Jhoan Ortega Serratos laboraba para tal entidad, asumiendo por tanto los riesgos propios de su actividad. De esta manera, a fin de endilgar responsabilidad a la demandada, y que esta deba reparar los perjuicios sufridos por el demandante, habría primero, que demostrar la existencia de una falla en el servicio. De lo contrario, la asunción del riesgo debe recaer en cabeza del demandante.

Siendo así las cosas, este despacho debe traer a colación lo que se mencionó en los hechos de la demanda, frente a tal falla en el servicio. En el hecho tercero se mencionó que el día 1 de noviembre de 2017, mientras el señor Niko Ortega le hacía frente a las manifestaciones indígenas, no contaba con los elementos de protección correspondientes. Se afirmó que no se le otorgó **escudo blindado**, elemento que hubiera sido lo único que habría evitado las lesiones sufridas, pues habría tenido la facultad de repeler la explosión. Indicó que esto configuraba una omisión por parte de la Policía Nacional pues envió a sus funcionarios a realizar un procedimiento sin los medios necesarios, y por tanto correspondía a tal entidad reparar los perjuicios causados con ocasión de dicha omisión.

⁷ Folios 1-5 punto 25 expediente digital

⁸ Folios 6-7 punto 25 expediente digital

⁹ Folios 70-74 punto 1 expediente digital

¹⁰ Folios 119-123 punto 10 expediente digital

Ahora bien, la Resolución 03002 del 29 de junio de 2017, Manual Para el Servicio en Manifestaciones y Control de Disturbios Para la Policía Nacional¹¹, en su artículo 23, indica cuales son los elementos de protección con los que debe contar el personal adscrito al grupo especializado antidisturbios de la Policía Nacional, a saber:

- Protector corporal,
- Escudo antimotín,
- **Escudo blindado**,
- Máscara antigas,
- Uniforme con características retardantes al fuego y anticorte,
- Guantes antitrauma y anticorte,
- Braga anticorte,
- Protección auditiva,
- Pasamontañas ignífugo,
- Casco antimotín,
- Esposas metálicas o plásticas,
- Extintor
- Morral de enfermería.

Así pues, de la normatividad mencionada se evidencia que, en efecto, uno de los elementos esenciales para todo control de disturbios, es el uso del escudo antimotín. El despacho observa que dentro de las pruebas aportadas por la misma parte demandante, visibles a folio 42 del punto 1 del expediente Digital, en documento del 8 de noviembre de 2018 expedido por la Policía Nacional – Dirección General, se menciona que en formato de entrevista FPJ-14 dentro del proceso No. 190016000703201701311 adelantado con motivo de las lesiones sufridas por el señor Niko Johan Ortega Serrato, quedó establecido en relato, lo siguiente:

*“**Pregunta:** Manifieste a este despacho, quien o cómo eran las personas que lanzaron el artefacto explosivo. **Contestó:** Eran de aspecto indígena, inclusive unos estaban encapuchados. **Pregunta:** Manifieste a esta unidad de Policía Judicial qué elementos desea aportar a la presente investigación. **Contestó:** Quiero aportar 01 protector superior (pechera) de placa 184216, 01 chaleco balístico color negro, 01 casco antimotín color negro con número 270020 con dos placas balísticas y 01 escudo en acrílico antimotín destrozado, elementos que tienen residuos al parecer de explosivos o pólvora, y asimismo esquirlas”. (Subrayado fuera de texto)*

De esta manera, se tiene que es el mismo policial lesionado quien taxativamente menciona que contaba con la protección proporcionada para el servicio como lo es el escudo en acrílico y chaleco balístico, elementos que fueron puestos a disposición de la policía Judicial mediante cadena de custodia. No entiende entonces este despacho judicial, por qué dentro del escrito de la demanda, se menciona como principal motivo de la falla en el servicio la no entrega de dicho elemento; si como se observa, fue el mismo Niko Johan Ortega Serrato quien entrega como elemento probatorio de sus lesiones, tal escudo acrílico, que por lo demás se encontraba destrozado; es decir, fue usado el día de los disturbios.

¹¹ Punto 01 expediente digital, folios 28 y ss

Por lo demás, consta a punto 25 del expediente digital¹², la entrega y suministro de los siguientes elementos: Casco antimotín, protector corporal completo, camisa balística, pasamontañas en Nomex, guantes antitrauma, y braga anticortes. De la misma forma, consta que el señor Niko Jhoan Ortega Serrato recibió overol negro retardante al fuego por parte del señor subintendente Larry Robinson Franco Herrera responsable logístico del ESMAD 19 DECAS¹³.

De otro lado, en los alegatos de conclusión presentados por la parte actora el día 29 de junio de 2021, la apoderada menciona que, en todo procedimiento adelantado por el ESMAD, éste debe contar con mínimo 42 miembros. Indicó que, para el caso en concreto, hubo varias personas suspendidas, por lo que había 16 hombres menos de los que debían. Asegura que por este hecho se configura la falla en el servicio de la entidad, pues esta diferencia en hombres pudo haber aumentado el riesgo de quienes participaban en el motín antidisturbios.

Frente a tal afirmación, nos encontramos ante la mera afirmación de la parte actora. No se observa en el material probatorio documento alguno que de constancia de su decir. Es cierto que, en la Resolución antes mencionada, esto es, la Resolución 03002 del 29 de junio de 2017, artículo 21, se menciona frente a la conformación de los dispositivos mínimos de intervención, que los escuadrones móviles antidisturbios de la Policía Nacional deben *“organizarse por escuadrones, y estos a su vez conformados mínimo por 3 secciones, integradas cada una por 1 oficial, 5 mandos ejecutivos y 45 patrulleros”*. No obstante, nos encontramos frente a un hecho nuevo, diferente a los expuestos en el escrito de la demanda. Únicamente hasta el momento de los alegatos de conclusión se mencionó que el escuadrón antidisturbios del día de los hechos no contaba con la cantidad de hombres con la que debía. Esto implicó que no se decretaran las pruebas pertinentes para corroborar el decir de la parte, toda vez que no era el momento procesal para ello. Así, sólo contamos con las afirmaciones de la demandada frente a que el día de los hechos hubo 16 hombres menos; por lo que no se puede afirmar más allá de toda duda, que esas 16 personas no estuvieran presentes; hubieran presentado novedades, o hubiesen sido suspendidas, como lo afirma la actora en sus alegatos. Al ser no solo hechos nuevos, sino cuestiones que no fueron probadas, ni sujetas a controversia dentro de este proceso, este despacho debe desestimar lo alegado por la parte actora.

De esta forma, se observa que para el caso en concreto no se evidencia responsabilidad por parte de la demandada, toda vez que como ya se mencionó, las heridas del señor Niko Jhoan Ortega Serrato, resultaron como consecuencia del servicio mismo y no como resultado de una falla en el servicio de la entidad demandada. Así, se denegarán las pretensiones de la demanda.

2.4. CONDENA EN COSTAS

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

¹² Folios 1-5

¹³ Folio 6

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad **no hay lugar a imponer condena en costas**, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "*Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación*" situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Notificar a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

COPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN
Juez

AMRA

Firmado Por:

Olga Cecilia Henao Marin
Juez
034
Juzgado Administrativo
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.

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

Código de verificación: **c8284fbeb638cc9e6611a8e98ea0030eb35df8649c207d8c363a2119777ff6eb**

Documento generado en 13/08/2021 11:22:11 PM