

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

### SENTENCIA No. 054

Santiago de Cali, abril 26 de dos mil dieciocho (2018).

<b>Medio de Control</b>	Reparación Directa
<b>Radicación</b>	76001-33-33-005-2015-00043-00
<b>Demandante</b>	JUAN PABLO ROJAS PERDOMO
<b>Demandado</b>	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL POLICÍA NACIONAL
<b>Juez</b>	CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÀLVAREZ

Profiere el Despacho sentencia de primera instancia dentro del medio de control de reparación directa, instaurado a través de apoderado judicial, por las siguientes personas: JUAN PABLO ROJAS PERDOMO actuando en nombre propio y en representación de los menores JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO, JUAN DE JESUS ROJAS, GLORIA INES PERDOMO DE ROJAS, y ERICA ANDREA CANO CARDONA, en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL– POLICÍA NACIONAL.

### 1. DECLARACIONES Y CONDENAS

1.1. Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL establecimiento público, con personería jurídica, patrimonio independiente y autonomía administrativa, de todos los perjuicios ocasionados a los demandantes, a raíz de los hechos ocurridos el día 25 de noviembre del año 2012 más o menos las 19:00 horas en la calle 124 C No. 28 D-120 del barrio Potrero Grande de la ciudad de Cali, cuando un agente de policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ adscrito a la estación de policía del barrio Decepaz de la ciudad de Cali, disparó imprudentemente su arma de fuego de dotación, cuando se encontraba haciendo un procedimiento de captura, causando serias y graves lesiones en la humanidad del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.

1.2.- Que como consecuencia, condenar a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL a pagar a los actores los siguientes perjuicios:

### **1.3. Perjuicios Materiales**

#### **1.3.1. Lucro Cesante**

Que se determine teniendo en cuenta que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO devengaba para la fecha de los hechos (25 de noviembre de 2012) un salario integral de \$1.350.000 pesos como operario de la empresa HENRY BUENO GARCÍA INGENIERIA Y OBRA CIVIL S.A.S. hoy CONSTRUTETH INGENIERIA Y OBRA CIVIL y al momento de los hecho el lesionado contaba con 36 años de edad.

Haciendo cálculos según la tabla aplicada para estos casos por el Consejo de Estado, el total del lucro cesante consolidado y futuro es: \$90.000.000 de pesos Mcte., o la suma que sea probada, así sea mayor.

#### **1.4. Perjuicios morales**

Que se pague a favor de JUAN PABLO ROJAS PERDOMO la suma de 200 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

Por el mismo concepto se pague a favor de JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO, JUAN DE JESUS ROJAS, GLORIA INES PERDOMO DE ROJAS, y ERICA ANDREA CANO CARDONA la suma de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para cada uno de ellos.

#### **1.5. Perjuicios de daño a la vida de relación**

Que se pague a favor de JUAN PABLO ROJAS PERDOMO la suma de 200 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

Por el mismo concepto se pague a favor de JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO, JUAN DE JESUS ROJAS, GLORIA INES PERDOMO DE ROJAS, y ERICA ANDREA CANO CARDONA la suma de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, para cada uno de ellos.

Lo anterior, teniendo en cuenta que se ha n alterado sus condiciones de existencia, pues el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, ya no puede practicar deporte ta como lo hacía antes con sus menores hijos, como tampoco las molestias en su cuerpo van a desaparecer, toda vez que la bala incrustada en su humanidad no puede sacarse y debe estar alojada de por vida en su cuerpo, igualmente las lesiones causadas le producen depresión y angustia.

#### **1.6. Perjuicio por la pérdida de la oportunidad de recuperar su salud.**

Que se pague a favor de JUAN PABLO ROJAS PERDOMO la suma de 100 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes.

Lo anterior, teniendo en cuenta que nunca el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, podrá recuperar completamente su salud, toda vez que la bala no se la puede sacar de su cuerpo y genera inconvenientes de salud, igualmente la deformidad física de carácter permanente que padece no es posible quitarla de su cuerpo y tiene que convivir para siempre con ello lo que su salud nunca puede volver a ser la misma.

#### **1.7. Intereses**

Que se dé aplicación a los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

#### **1.8. Condena en costas**

Que se condene a la entidad demandada a pagar las costas del proceso.

## **2. HECHOS DE LA DEMANDA**

Los **HECHOS** expuestos en la demanda se resumen así:

**2.1.** Dice el apoderado de la parte demandante, que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, es un hombre humilde, trabajador, que convive en unión libre por más de 15 años con la señora ERICA ANDREA CANO CARDONA, con quien han formado un hogar y fruto del amor, procrearon dos hijos de nombres JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO, quienes a la fecha son menores de edad y dependen de su padres, la familia vive en la calle 124 C # 28 D 120 del Barrio Potrero Grande de la ciudad de Cali, residencia esquinera.

**2.2.** Indica que en el hogar conformado por los señores JUAN PABLO ROJAS PERDOMO y ERICA ANDREA CANO CARDONA, también viven sus señores padres, GLORIA INES PERDOMO DE ROJAS y JUAN DE JESUS ROJAS, a quienes el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO ayuda económicamente.

**2.3.** Afirma que el día 25 de noviembre del año 2012, más o menos a las 19 horas, la policía de la estación del barrio Decepaz de la ciudad de Cali, desplegaba un operativo en el barrio potrero grande la ciudad de Cali, más concretamente en las inmediaciones de la calle 124 C # 28 D 120 del Barrio Potrero Grande de la ciudad de Cali, en busca de capturar a un joven, cuando el agente de la Policía Nacional HARRISON MUÑOZ MUÑOZ adscrito a la Estación del barrio Decepaz y que se encontraba en servicio y hacía parte del operativo, en forma imprudente, disparo su arma de fuego de dotación, buscando alejar a unos ciudadanos que querían impedir la captura del joven, cuando la bala impacto en la humanidad del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, quien se encontraba en el antejardín de su casa esquinera sin participar en el impedimento para capturar al joven, lo que ocasionó que apenas recibiera el impacto se desplomara cayendo al suelo.

**2.4.** Expresa en su escrito que Inmediatamente sucede el hecho, la misma Policía en una camioneta de la misma entidad y en la cual se encontraba presente el agente HARRISON MUÑOZ MUÑOZ, trasladó junto con otros agentes, al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, al hospital ISAIAS DUARTE CANCINO de la ciudad de Cali, quien lo remitió a la entidad CORPORACION COMFENALCO VALLE UNIVERSIDAD LIBRE, antigua clínica Rafael Uribe Uribe, para ser atendido por la EPS a la cual se encuentra afiliado por su trabajo el señor JUAN PABLO ROJAS, recibiendo atención por la entidad CONFENALCO quien lo ha venido atendiendo por esos hechos.

**2.5.** Dice que en el trayecto en que era conducido por la misma Policía hacia el hospital en la camioneta y en donde se encontraba el agente HARRISON MUÑOZ MUÑOZ, él admitió haber sido el que disparó y lesionó al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, solo que agrego que fue sin culpa y le pidió disculpas por los hechos ocurridos.

**2.6.** La bala disparada por el agente de la policía señor HARRISON MUÑOZ MUÑOZ, entró por el abdomen del demandante, causando trauma abdominal por arma de fuego a nivel de hipogastrio asociado a hematuria franca y dolor abdominal con orificio de entrada de 1 cm de diámetro y sin orificio de salida, causando serias y graves lesiones en la humanidad del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO,

lesiones que fueron dictaminadas por el INSTITUTO NACIONAL DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES DE LA DIRECCION REGIONAL SUROCCIDENTE - SECCIONAL DEL VALLE DEL CAUCA SEDE CALI, en sus tres dictámenes médico legales, lo que arrojó como conclusión final, mecanismo traumático de lesión: *"proyectil arma de fuego que generó una incapacidad médico legal definitiva de 60 días, con secuelas médico legales de deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, perturbación funcional del órgano del sistema gastrointestinal y de la evacuación intestinal de carácter transitorio y perturbación funcional del órgano del sistema genitourinario de carácter transitorio"*

2.7. Anota que la bala disparada por el agente de la policía señor HARRISON MUÑOZ MUÑOZ, se encuentra incrustada en el cuerpo del demandante y según los médicos tratantes, no es posible sacarla de su cuerpo, ya que representaría un riesgo para el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, por lo que aquella sigue alojada en la humanidad de este, causándole molestias y dolores insoportables que han afectado su calidad de vida y su salud.

2.8. Refiere que el señor JUAN DE JESUS ROJAS, padre del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, el día 26 de noviembre del año 2012, interpuso denuncia penal de carácter averiguatorio ante la URI de la Fiscalía General de la Nación, correspondiéndole el número de noticia criminal 760016000193201231349, recibiendo el correspondiente oficio para que sea valorado por el INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES REGIONAL SUROCCIDENTE CALI, quien ha emitido los tres dictámenes médico legales por estos hechos.

2.9. Explica que el señor Juan Pablo Rojas Perdomo, presentó queja por estos hechos, ante la Procuraduría General de la Nación, la cual fue remitida por competencia al Jefe de la oficina de atención al ciudadano Mecal, quien ordenó la iniciación de un proceso disciplinario en contra del agente de policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ por los hechos ocurridos el día 25 de noviembre del año 2012.

2.10. Aduce que los hechos sucedidos el día 25 de noviembre del año 2012 y en donde fuera lesionado el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, fueron presenciados de manera directa por los testigos ELKIN REBOLLEDO GONZALEZ, identificado con la C.C. 94.441.212 de Buenaventura, ROSALVA IBARGUEN HINOJOSA, identificada con la C.C. 35.806.086, YAMILETH MOSQUERA, identificada con la C.C. 30.039.967 y ALISON ANDREA HENAO DAGUA.

**2.11.** Afirma que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, al momento de los hechos 25 de noviembre del año 2012, trabajaba con la sociedad, HENRY BUENO GARCIA INGENIERIA Y OBRA CIVIL S.A.S. hoy CONSTRUTETH INGENIERIA Y OBRA CIVIL S.A.S. devengando un salario integral de \$1.350.000 pesos mensuales aproximadamente, desempeñando el cargo de operario de maquina industrial y contaba con 36 años de edad.

**2.12.** Indica por los hechos ocurridos el día 25 de noviembre del año 2012 al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO y su grupo familiar, se le han causado una serie de perjuicios materiales, morales, de daño a la vida de relación y la perdida de la oportunidad de recuperar su salud, por la actitud imprudente del Agente de Policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ, quien al momento de los hechos se encontraba en servicio y participando en un operativo para dar captura a un joven en el barrio potrero grande de la ciudad de Cali.

### **3. FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

Enuncia como fundamentos de derecho los artículos 2, 5, 11, 13, 90, 93 de la Constitución Política, artículos 4, 5, 10 de la Convención Americana de Derechos Humanos; artículos 2341, 2347 y 2356 del Código Civil, artículos 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **4. RAZONES DE DEFENSA**

El apoderado de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL**, manifiesta que no le costa los hechos relacionado en la demanda, por lo tanto se opone a las pretensiones de la demanda, ya que en su sentir en el proceso no se han allegado las pruebas que comprometan la responsabilidad del Estado en cabeza de la entidad demandada.

Propone la excepción previa de caducidad, la cual le fue negada mediante auto interlocutorio No. 940 proferido en la audiencia inicial el 02 de Diciembre de 2015.

Así mismo, indica que no existió falla en el servicio y que hay ausencia de pruebas que demuestren la responsabilidad de la entidad demandada, requisitos de la responsabilidad civil extracontractual.

### **5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:**

**5.1.** El apoderado de la **parte demandante** indicó que de conformidad con todo el material probatorio que se arrimó al proceso, se puede concluir que se demostró que efectivamente el policía adscrito a la Institución disparó el arma de fuego causando serias lesiones al señor JUAN PABLO ROJAS acorde no solo a las declaraciones de los testigos en los cuales señalaron de forma contundente al citado funcionario, sino que también se aportó al proceso un dictamen pericial de la misma entidad demandada en donde se concluyó que efectivamente el policía disparó el arma de fuego.

Además expresó que se encontró probada la gravedad de las lesiones que se le causó al señor JUAN PABLO ROJAS, con el dictamen pericial de Medicina Legal, en donde se establece claramente la incapacidad definitiva y las secuelas permanentes que le quedaron por la lesión que le causó el funcionario policial, ocasionándole un daño a su salud como también a su vida de relación, pues con esas lesiones y secuelas su vida en relación frente a su entorno familiar y sus hijos se vio afectada, en cuanto no disfruta con sus hijos actividades deportivas que antes hacía por cuanto la bala incrustada y sus lesiones no le permiten disfrutar de su vida en compañía de sus hijos.

**5.2.** El apoderado de la **parte demandada** expresó que se encuentra claro que la lamentable lesión del señor JUAN PABLO ROJAS, en ningún tiempo de las etapas procesales fueron justificadas bajo el uso excesivo de la fuerza policial, es decir no se allegó al plenario dictamen de junta regional o nacional de invalidez que determine cuál es el porcentaje de pérdida de capacidad laboral, que presuntamente padece el demandante que sea condenada la Policía Nacional.

**5.3. Agente del Ministerio Público:** No conceptuó.

## **6. CONSIDERACIONES**

### **6.1. TRÁMITE PROCESAL**

Mediante proveído N° 189 de febrero 23 de 2015<sup>1</sup>, se admitió la presente demanda al cumplir con los requisitos legales para ello. Posteriormente, la misma fue notificada a la entidad demandada y demás sujetos procesales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 del CPACA<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Folios 84-85 Cuaderno No. 1

<sup>2</sup> Folios 92-95 Cuaderno No. 1

Vencidos los respectivos términos de traslado, se convocó a audiencia inicial, la cual se llevó a cabo en diciembre 02 de 2015, saneando el proceso, fijando el litigio y decretando las pruebas pertinentes solicitadas por las partes<sup>3</sup>.

Finalmente se llevó a cabo audiencia de pruebas<sup>4</sup> en la cual se recaudó la totalidad del material probatorio decretado.

Una vez concluida la audiencia de recaudo de pruebas, a través del auto proferido en audiencia de enero 19 de 2017, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto sobre el particular<sup>5</sup>, quedando el proceso a despacho para emitir la presente decisión de mérito.

## **6.2. DECISIÓN DE EXCEPCIONES DE MERITO:**

Por confundirse con el fondo del asunto, los medios exceptivos propuestos por el apoderado de la entidad demandada serán resueltos en el desarrollo de la presente providencia, sin ser necesaria su individualización.

## **7. PROBLEMA JURÍDICO**

Conforme al acontecer procesal, para resolver de fondo el presente medio de control y teniendo en cuenta la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial, debe el Juzgado determinar, si es responsable administrativa y extracontractualmente la entidad demandada, por perjuicios causados al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO y demás demandantes, con ocasión de los hechos acaecidos en noviembre 25 de 2012, en donde resultó herido el señor ROJAS PERDOMO, presuntamente en medio de un operativo adelantado por miembros de la Policía Nacional .

## **8. DESARROLLO DEL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO:**

Para resolver el problema jurídico antes planteado, se procederá a: **i)** realizar un análisis sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, el daño antijurídico y su imputabilidad al mismo; **ii)** estudiar la responsabilidad objetiva que se deriva del riesgo excepcional generado por el uso de armas de dotación oficial; **iii)** efectuar un

---

<sup>3</sup> Folios 121-124 Cuaderno No. 1

<sup>4</sup> Folios 194-199 Cuaderno No. 1

<sup>5</sup> Folio 241-242 Cuaderno No. 1

análisis del acervo probatorio; y, **iv)** con base en éste, determinar si en el **caso concreto**, a los demandantes les asiste o no el derecho reclamado.

## **9. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – DAÑO ANTIJURÍDICO E IMPUTABILIDAD.**

Como primera medida, obligatorio es recordar que el artículo 90 de la Constitución Política, establece un principio general de responsabilidad patrimonial extracontractual en cabeza del Estado, principio que a su vez está fundamentado en la noción de daño antijurídico, (entendido éste como aquel que la víctima no tiene la obligación de soportar) y la imputabilidad del mismo al Estado.

Cada uno de los títulos de imputación de responsabilidad extracontractual del Estado, valga decir, *falla del servicio*, *riesgo excepcional* y *daño especial*, emanan de actuaciones estatales diferentes, y por ende se desarrollan de distinta forma y poseen reglas y requisitos distintos para su configuración, y que cada una de estas formas mediante las cuales se desarrollan estos títulos de imputación, constituyen los denominados regímenes de imputación, que bien pueden ser subjetivos, subjetivos en los que se presume la falla del servicio, objetivos.

### **9.1. El régimen subjetivo por falla del servicio**

Como su nombre lo indica, la responsabilidad se sustenta en las obligaciones que adquiere el Estado ante la sociedad, cuyo contenido obligacional se predica de la actividad funcional que desarrollan los servidores públicos, con sustento en el artículo 6 de la Carta Política, que señala:

*Artículo 6°. Los particulares solo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.*

En tal sentido, el hecho constitutivo de falla del servicio, se presenta por no funcionar o funcionar deficientemente. Al respecto el Consejo de Estado ha definido<sup>6</sup>:

*“(…) Respecto de la falla del servicio probada ha de decirse que ésta surge a partir de la comprobación de haberse producido como consecuencia de una violación – conducta activa u omisiva – del contenido obligacional determinado en la Constitución Política y en la ley a cargo del Estado, lo cual, como ya se dijo, constituye una labor de diagnóstico por parte del juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. Por su parte la entidad pública demandada solo podrá exonerarse de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligacional que le era exigible, es decir,*

<sup>6</sup> Expediente No. 26855. Radicación No. 200003226 Sección Tercera Subsección A. Consejero Ponente HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Demandante MARÍA DEL MAR ESCORCIA ORDOÑEZ Y OTROS

*que acató los deberes a los que se encontraba obligada – positivos o negativos – o, si demuestra que medió una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima, o hecho también exclusivo y determinante de un tercero (...)*”

Como el Estado actúa a través de servidores públicos, es indispensable entonces establecer desde el punto de vista probatorio que el autor del daño actuó de manera dolosa o culposa y esa carga en principio le asiste al afectado con el hecho generador del daño, sin perjuicio de establecer eventuales causales de exoneración de responsabilidad por parte de la entidad demandada. Solo existirá responsabilidad cuando esta sea fallida, tardía, imprudente, irregular, valga decir, reprochable; razón por la cual, el elemento esencial para establecer responsabilidad, cuando estamos frente al régimen subjetivo, es la estructuración de la culpabilidad, por parte del agente estatal bajo el título de *falla en el servicio*.

## **9.2. El régimen objetivo**

Es aquel en el cual no se evalúa la conducta estatal para determinar su responsabilidad, sino que lo determinante es el daño y su antijuridicidad, siendo atribuible a los títulos de imputación de daño especial y riesgo excepcional.

### **9.2.1. Daño especial**

Se predica de aquellas actuaciones lícitas de la Administración que eventualmente pueden originar daño a los administrados, y en tal sentido es indemnizable el perjuicio que se llegare a causar.

Al respecto, la jurisprudencia emitida por el Consejo de Estado ha definido la responsabilidad con fundamento en la teoría de la igualdad frente a las cargas públicas que deben tener los gobernados, quienes se pueden ver expuestos a ciertos sacrificios o cargas que por equidad y justicia distributiva igualmente deben ser resarcidos, en la siguiente forma<sup>7</sup>:

*“(...) Responde el Estado a pesar de la legalidad total de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando al obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al administrado un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la naturaleza de los poderes y sus actuaciones del Estado, equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los administrados la existencia del Estado (...)*”

La doctrina en tal sentido ha precisado a propósito de la jurisprudencia en mención<sup>8</sup>:

<sup>7</sup> Sentencia de octubre 28 de 1976. Consejero Ponente JORGE VALENCIA ARANGO.

<sup>8</sup> Ver Blog Jurídico sobre el tema de ALEX CASTAÑO. [alexiure.wordpress.com/2012/05/27/los-titulos-de-imputacion-de-dano-especial-y-riesgo-excepcional/](http://alexiure.wordpress.com/2012/05/27/los-titulos-de-imputacion-de-dano-especial-y-riesgo-excepcional/)

*"(...) En la responsabilidad extracontractual por daño especial, dos son los factores esenciales que deben siempre coexistir: la plena o absoluta legalidad de la actuación administrativa y el rompimiento de la igualdad de los administrados frente a las cargas públicas.*

*"(...) La responsabilidad administrativa de los entes públicos por el llamado daño especial, tiene origen cuando la entidad en ejercicio legítimo de su actividad irroga daño o perjuicio a cualquier persona, de forma tal que sobrepasa o supera el ocasionado a los demás; vale decir, que con su comportamiento se rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas (...)"*

*"A manera de síntesis, para que pueda hablarse de responsabilidad administrativa por daño especial, es indispensable la concurrencia de los siguientes requisitos tipificadores de la figura, a saber:*

*"a) Que se desarrolle una actividad legítima de la Administración;*

*"b) La actividad debe tener como consecuencia el menoscabo del derecho de una persona;*

*"c) El menoscabo del derecho debe tener origen en el rompimiento del principio de la igualdad frente a la Ley y a las cargas públicas;*

*"d) El rompimiento de esa igualdad debe causar un daño grave y especial, en cuanto recae sólo sobre alguno o algunos de los administrados;*

*"e) Debe existir nexo causal entre la actividad legítima de la administración y el daño causado, y*

*"f) El caso concreto no puede ser susceptible de ser encasillado dentro de otro de los regímenes de responsabilidad de la Administración.*

*"Se trata, entonces, de una responsabilidad objetiva dentro de la cual demostrado el hecho, el daño y la relación de causalidad entre uno y otro se produce la condena, teniendo en cuenta, eso sí, que se presenten los demás elementos tipificadores de este especial régimen (...)"*

### **9.2.2. Riesgo Excepcional**

También es de elaboración jurisprudencial y su evolución nos muestra a la responsabilidad del Estado cimentadas en el riesgo excepcional o hecho de las cosas, al no encontrar en la tesis de falta o falla del servicio un soporte suficiente para su decisión. Inicialmente, precisó la jurisprudencia<sup>9</sup>:

*"(...) El caso en estudio corresponde precisamente a uno de los varios eventos que comprende la responsabilidad sin falta, el denominado por algunos expositores riesgo excepcional. Tiene ocurrencia cuando el Estado, en desarrollo de una obra o servicio público utiliza recursos o medios que colocan a los particulares o a sus bienes en situación de quedar expuestos a "un riesgo de naturaleza excepcional" (Laubadere) el cual, dada su gravedad, excede las cargas que normalmente deben soportar los mismos particulares como contrapartida de las ventajas que resultan de la existencia del servicio público. Si el riesgo llega a realizarse y ocasiona un daño, sin culpa de la víctima, hay lugar a responsabilidad de la Administración, así no haya habido falta o falla del servicio.*

Con posterioridad, el Consejo de Estado ha precisado<sup>10</sup>:

*"(...) Según esta teoría, el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad, emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados, bien en sus personas*

<sup>9</sup> Con ponencia del doctor EDUARDO SUESCUN MONROI en el año 1984

<sup>10</sup> Sentencia febrero 20 de 1989. Expediente No. 4655. Consejero Ponente Doctor ANTONIO J. DE IRRISARRI RESTREPO

*o en sus patrimonios, en situación de quedar expuestos a experimentar un 'riesgo de naturaleza excepcional' que, dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio (...)"*

*"(...) El riesgo excepcional o de naturaleza especial es otro de los campos en los cuales se desenvuelve el régimen de la responsabilidad objetiva del Estado, en el que no entra a jugar papel alguno el concepto de la falla del servicio y que sólo permite como exoneración de responsabilidad, la demostración, por parte de la entidad oficial demandada, de la fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero. Tampoco aquí se tiene como factor liberatorio el caso fortuito (...)"*

Se fundamenta esta teoría también en el principio de igualdad de los ciudadanos ante la ley y las cargas públicas y se presenta en los casos en que el Estado en la elaboración de una obra pública o en la prestación de los servicios a su cargo, se vale de ciertos recursos que aunque necesarios para el trabajo, sitúan a los administrados bajo un riesgo especial o particular el cual es superior o mayor al que normalmente se está obligado a tolerar; cuando esto suceda es deber del estado indemnizar los perjuicios que cause y esto como contrapartida de las ventajas obtenidas por las obras realizadas o servicios prestados<sup>11</sup>.

Se concluye entonces que las condiciones requeridas para estructurar dicha modalidad de responsabilidad por la producción de un daño indemnizable son:

- El desarrollo de una obra o actividad de servicio público;
- El empleo por parte de la administración de recursos o medios que coloquen a los administrados o a sus bienes en una situación de quedar expuestos a un riesgo, que dada su gravedad excede las cargas que normalmente deben soportar los ciudadanos, como contrapartida de las ventajas que reportan de la actividad o servicio;
- La realización o materialización del riesgo creado por la administración se realiza, esto es, se materializa, se produce un daño indemnizable.

### **9.2.2.1 Ejercicio de actividades peligrosas**

Cuando ante esta Jurisdicción se debate la responsabilidad estatal derivada de daños causados por el ejercicio de actividades peligrosas por parte del Estado, como lo puede ser el uso de armas o de vehículos de dotación oficial, ha sido

<sup>11</sup> Ver nuevamente Blog Jurídico sobre el tema de ALEX CASTAÑO. [alexiure.wordpress.com/2012/05/27/los-titulos-de-imputacion-de-dano-especial-y-riesgo-excepcional/](http://alexiure.wordpress.com/2012/05/27/los-titulos-de-imputacion-de-dano-especial-y-riesgo-excepcional/)

reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado, en determinar que resulta aplicable al caso la teoría del “riesgo excepcional” como título de imputación.

Bajo este título, corresponde al Estado asumir la reparación de los perjuicios causados a quienes hayan resultado afectados por la utilización de elementos de naturaleza riesgosa, como lo son las armas de fuego, instrumentos que son utilizados para el ejercicio de sus funciones y prestación del servicio por algunas autoridades públicas, como son la Policía Nacional y el Ejército Nacional, por nombrar algunos ejemplos.

Por tratarse de un régimen de responsabilidad objetivo, según se indicó con anterioridad, quien acude a la jurisdicción pretendiendo el reconocimiento de responsabilidad estatal, le corresponde acreditar la existencia del daño y la imputación del mismo a la entidad pública demandada, sin que sea necesario analizar la licitud de la conducta desplegada por el agente.

A su turno, la entidad demandada sólo podrá exonerarse de la condena de responsabilidad, desvirtuando la misma por la ocurrencia de una causa extraña, como:

- i) El hecho exclusivo de la víctima;
- ii) La fuerza mayor o caso fortuito; y/o
- iii) El hecho exclusivo y determinante de un tercero.

No obstante lo anterior, debe precisarse que de acreditarse una falla en el servicio, debe el Juez decidir la situación concreta con fundamento en éste título de imputación y no en el de régimen objetivo bajo la égida del riesgo excepcional, así lo indicó el Consejo de Estado en los siguientes términos<sup>12</sup>:

**“(…) En la actualidad, cuando se discute la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; así, la Administración se hace responsable siempre que, en ejercicio de las funciones a su cargo, produzca un daño con ocasión de una actividad peligrosa o de la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades, por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional o el Ejército Nacional, pues se entiende que el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos. (…) debe tenerse en cuenta que, aún en aquellos casos en los cuales concurren los presupuestos para proferir condena en contra del Estado con base en el título objetivo de imputación del riesgo excepcional, la Sala ha considerado que, cuando se configuren igualmente los elementos necesarios para deducir responsabilidad patrimonial de la entidad demandada con fundamento en la ocurrencia de una falla en el servicio que se encuentre suficientemente acreditada en el**

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 9 de abril de 2014, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Radicación número: 76001-23-31-000-2000-01498-01(29811).

plenario, el carácter admonitorio y de reproche del actuar de la administración que la invocación de este título de imputación conlleva hace que la condena se profiera con fundamento en éste y no aplicando el régimen objetivo de responsabilidad." (Se resalta)

Sobre el régimen de responsabilidad aplicable frente a la indemnización de perjuicios generados por el uso de armas de dotación oficial, la mencionada Corporación al reiterar su jurisprudencia manifestó<sup>13</sup>:

"(...) Ahora bien, la Sala ha estimado que en aquellos casos en los que se debate la obligación del Estado de indemnizar el perjuicio generado por la utilización de armas de dotación oficial, se debe aplicar el sistema objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional, toda vez que el Estado asume los riesgos a que expone a la sociedad con ocasión de la utilización de artefactos peligrosos o por el desarrollo de actividades de igual naturaleza. En tal sentido, para efectos de determinar la responsabilidad, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales, como quiera que es suficiente para imputar el daño antijurídico, a título de riesgo excepcional, la demostración de que este fue causado por el artefacto o por la realización de la actividad peligrosa cuya guarda se encontraba a cargo del Estado. Sin embargo, éste podrá ser exonerado de responsabilidad demostrando que la imputación no existe o es apenas aparente, cuando el hecho ha tenido ocurrencia por la intervención de un elemento extraño: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima (...)" (Se resalta)

En otro pronunciamiento el Consejo de Estado también precisó<sup>14</sup>:

"(...) En la actualidad, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados con el uso de armas de fuego de dotación oficial, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional; en este sentido la jurisprudencia de la Sala ha señalado que la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos.

"(...) Ha sido reiterada la tesis de la Sala, según la cual en los eventos en que el daño es producido por las cosas o actividades peligrosas (armas de dotación oficial, vehículos automotores, conducción de energía eléctrica, etc.), el régimen aplicable es de carácter objetivo, porque el factor de imputación es el riesgo grave y anormal que el Estado expone a los administrados. De tal manera, que basta la realización del riesgo creado por la administración para que el daño resulte imputable a ella. Es ésta la razón por la cual la Corporación ha seguido refiriéndose al régimen de responsabilidad del Estado fundado en el riesgo excepcional, en pronunciamientos posteriores a la expedición de la nueva Carta Política.

"En dichos eventos (daños producidos por las cosas o las actividades peligrosas), al actor le **bastará probar la existencia del daño y la relación de causalidad entre éste y el hecho de la administración, realizado en desarrollo de una actividad riesgosa.** Y la entidad demandada, para exculparse, deberá probar la existencia de una causa extraña, esto es, que el daño se produjo por fuerza mayor, culpa exclusiva y determinante de la víctima o hecho exclusivo y determinante de un tercero". (Se resalta)

Se reitera entonces, que el estudio de responsabilidad extracontractual del Estado, en tratándose de perjuicios ocasionados con armas de dotación oficial –actividad de por sí riesgosa-, por regla general deberá efectuarse bajo el título de imputación de

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, Subsección A, sentencia 14 de marzo de 2013, CP. Mauricio Fajardo Gómez. Radicación número: 41001-23-31-000-1994-07760-01(26078).

<sup>14</sup> Consejo de Estado, Sección tercera, sentencia del 27 de junio de 2013, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, Radicación número: 41001-23-31-000-1998-00500-01(27626).

riesgo excepcional, mediante el cual se atribuye una responsabilidad de carácter objetiva que para ser declarada requiere exclusivamente la acreditación de la existencia de un daño antijurídico y la imputación de este a la administración, demostrando su causación a través del artefacto peligroso que se encuentra a cargo del Estado, valga decir, el arma de dotación oficial.

## 10. ELEMENTOS DE RESPONSABILIDAD

Se considera que la responsabilidad está integrada por dos (2) elementos fundamentales, el daño y el título de imputación.

### 10.1 El daño

Es necesario aclarar que el daño debe tener el carácter de antijurídico; sobre este tema, el Consejo de Estado ha discurrido bajo el siguiente temperamento<sup>15</sup>:

*"(...) El daño constituye el primer elemento o supuesto de la responsabilidad, cuya inexistencia, o falta de prueba, hace inocuo el estudio de la imputación frente a la entidad demandada; esto es, ante la ausencia de daño se torna estéril cualquier otro análisis, comoquiera que es el umbral mismo de la responsabilidad extracontractual del Estado.*

*"Así las cosas, **el daño se refiere a aquel evento en el cual se causa un detrimento o menoscabo, es decir, cuando se lesionan los intereses de una persona en cualquiera de sus órbitas, es "la ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera"**"<sup>16</sup>*

*"(...) es pertinente señalar, que la constatación de éste no es suficiente para que se proceda a su indemnización; en efecto, el daño debe ser cualificado para que sea relevante en el mundo jurídico, por ello la Constitución Política en el artículo 90 señala que "el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas" (Se resalta).*

Sobre la antijuridicidad del daño, esta misma providencia puntualizó:

*"(...) La antijuridicidad<sup>17</sup> se refiere a aquello que no se tiene la obligación de padecer, al evento que es "contrario a derecho"<sup>18</sup>, "es la contradicción entre la conducta del sujeto y el ordenamiento jurídico aprehendido en su totalidad"<sup>19</sup>, ello se refiere a que se desconozca cualquier disposición normativa del compendio normativo, sin importar la materia o la rama del derecho que se vulnera, puesto que la transgresión a cualquiera de ellas, genera la antijuridicidad del daño<sup>20</sup>.*

<sup>15</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección C, sentencia del 10 de septiembre de 2014, C.P. Enrique Gil Botero. Radicación número: 05001-23-31-000-1991-06952-01(29590).

<sup>16</sup> ORGAZ Alfredo. El daño resarcible. 2ª Edición. Ed. Bibliográfica Omeba, Buenos Aires. Pág. 36. En ese mismo sentido VÁSQUEZ Ferreira Roberto en su obra Responsabilidad por daños. Ed. Depalma, Buenos Aires. Pág. 174 lo definió así: "El daño es la lesión a un interés jurídico."

<sup>17</sup> Término que ha sido aceptado por un sector de la doctrina como sinónimo de injusto, y en ciertos eventos de ilícito.

<sup>18</sup> BUSTOS Lago José Manuel, Ob. cit. Pág. 45.

<sup>19</sup> Nota del original: "Cfr. BUERES, A. J.: <<El daño injusto y la licitud>> op. Cit., p. 149. En el mismo sentido, entre otros, RODRIGUEZ MOURULLO, G.: Derecho Penal. Parte General, op cit., p. 343: <<Para la determinación de la antijuridicidad resulta decisivo el ordenamiento jurídico en su conjunto>>". BUSTOS Lago José Manuel. Ob. cit. Pág. 50.

<sup>20</sup> Sobre el concepto de daño antijurídico resulta ilustrativo, la breve reseña que sobre el mismo presentó, VÁSQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 128.: "En una primera aproximación, Compagnucci de Caso define a la antijuridicidad como "el acto contrario a derecho, considerado este último concepto como una concepción totalizadora del plexo normativo."

*“En ese orden, la antijuridicidad puede ser estudiada en el plano formal y en el material: el primero de ellos se evidencia con la simple constatación de la vulneración a una norma jurídica, y el segundo se refiere a la lesión que se produce con esa vulneración, en los derechos de un tercero<sup>21</sup>, aspectos que deben estar presentes para que el daño sea indemnizable.*

*“Sin embargo, es preciso señalar que no sólo es antijurídico el daño cuando se vulnera una norma jurídica, sino también aquel que atenta contra un bien jurídicamente protegido, en palabras de Roberto Vásquez Ferreyra, “la antijuridicidad supone una contradicción con el ordenamiento, comprensivo éste de las leyes, las costumbres, los principios jurídicos estrictos dimanantes del sistema y hasta las reglas del orden natural. En esta formulación amplia caben los atentados al orden público, las buenas costumbres, la buena fe, los principios generales del derecho y hasta el ejercicio abusivo de los derechos<sup>22”23” (...).”</sup>*

En síntesis, el daño objeto de reparación se configura cuando:

- Tiene el carácter de antijurídico;
- Se trasgrede un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento, y
- Posee una connotación cierta, valga decir, que se pueda apreciar materialmente y no sea un simple supuesto;

Así, existe responsabilidad estatal cuando se configura un daño de carácter antijurídico, atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, y una vez verificada la ocurrencia de un daño de esta índole, surge el deber de indemnizarlo plenamente, siempre y cuando este sea imputable al Estado, resarcimiento que debe ser proporcional al daño sufrido.

## 10.2. Título de Imputación

Sobre la aplicación de los títulos de imputación, el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha manifestado<sup>24</sup>:

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

<sup>21</sup> Gschnitzer entiende por antijuridicidad “una infracción de una norma, ley, contrato, ya norma expresa, ya atentado a la finalidad que la norma persiga o lesiones principios superiores”.

<sup>22</sup> “En el campo penal, Mezger define la antijuridicidad –injusto– como el juicio impersonal- objetivo sobre la contradicción existente entre el hecho y el ordenamiento jurídico.”

<sup>23</sup> BUSTOS Lago José Manuel. Ob. Cit. Pág. 51 a 52.

<sup>24</sup> Nota del original: “así lo expusimos en nuestra obra *La obligación de seguridad en la responsabilidad civil y ley de contrato de trabajo*, ED. Vélez Sarsfield, Rosario, 1988, p.67. Ver también Alberto Bueres en *El daño injusto y la licitud...*, ob. cit., p. 149, y Omar Barbero, *Daños y perjuicios derivados del divorcio*, Edit. Astrea, Bs. As., 1977, p. 106.”

<sup>25</sup> VÁZQUEZ Ferreira Roberto. Ob. cit. Pág. 131.

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A, sentencia del 12 de marzo de 2014. Radicación número: 68001-23-15-000-1998-00405-01(30648), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

**imponga al juez la obligación de utilizar frente a determinadas situaciones fácticas un determinado y exclusivo título de imputación.**

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

Así, será el juez quien en virtud de la aplicación del principio *iura novit curia*, determine en cada caso concreto el régimen de responsabilidad aplicable y por ende el título de imputación que deba emplearse.

Sobre la imputabilidad, basta mencionar que se trata del componente que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado, o en el caso concreto, a la Policía Nacional, para lo cual se itera, fueron creados los denominados títulos de imputación que deben ser empleados por el juzgador atendiendo las particularidades del caso concreto.

## **11. ANÁLISIS DEL ACERVO PROBATORIO.**

De cara a las pruebas de este proceso, es menester indicar que fueron, decretadas y practicadas conforme a las reglas contenidas en el Código General del Proceso, entre diciembre 02 de 2015<sup>25</sup> y enero 19 de 2017<sup>26</sup>; por consiguiente, también deben ser valoradas de acuerdo a los parámetros fijados en dicha norma procedimental y no bajo los cauces del Código de Procedimiento Civil.

Ello, teniendo en cuenta que con relación a la entrada en vigencia del Código General del Proceso, la Sala Plena del Consejo de Estado, en auto de 25 de junio de 2014<sup>27</sup>, unificó su jurisprudencia, así:

*“(...) para señalar que su aplicación plena en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como en materia arbitral relacionada con temas estatales, es a partir del 1º de enero de 2014, salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición (...), las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite”.*

Luego, en auto de fecha 6 de agosto de 2014, proferido por la misma Corporación –Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera –Subsección C, C.P. Enrique Gil Botero, radicación: 88001-23-33-000-2014-00003-01 (50.408), precisó

<sup>25</sup> Fecha de audiencia inicial (f. 121-124 cdno 1).

<sup>26</sup> Fecha de celebración de la última audiencia de pruebas (f. 241 -242 ib).

<sup>27</sup> Consejo Ponente: Enrique Gil Botero, radicación: 25000-23-36-000-2012-00395-01 (IJ), número interno: 49.299, demandante: Cafesalud Entidad Promotora de Salud S.A., y demandado: Nación –Ministerio de Salud y de la Protección Social.

que: "(...) i) aquellas situaciones procesales surtidas con fundamento en las normas del Código de Procedimiento Civil, de conformidad con lo establecido en el artículo 267 del CPACA, en el lapso comprendido entre el 1º de enero de 2014 y el 25 de junio de 2014, se tendrán como situaciones jurídicas consolidadas y en consecuencia, se regirán hasta su terminación por las normas con base en las cuales fueron adelantadas, según las reglas establecidas en el artículo 624 del C.G.P. (...)".

De acuerdo con lo mencionado líneas arriba, en el *sub lite* las pruebas fueron decretadas y practicadas después del 25 de junio de 2014; en consecuencia, le son aplicables las ritualidades del Código General del Proceso, y por ende, en aras de garantizar el debido proceso, las pruebas deben valorarse conforme a los parámetros establecidos en esta codificación.

Así las cosas, el Despacho, en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal, reconocerá valor probatorio a la prueba documental que obra en el proceso en su gran mayoría en copia simple, y que surtidas las etapas de contradicción, no fueron cuestionadas en su veracidad por las partes, pues en virtud de lo dispuesto en el artículo 246 ibídem, los documentos allegados en copia tendrán el mismo valor probatorio del original, argumentación que igualmente es acorde con los planteamientos realizados por la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de **sentencia de Unificación** de 28 de agosto de 2013, con ponencia del Consejero: Enrique Gil Botero, Radicación N° 05001-23-31-000-1996-00659-01(25022)<sup>28</sup>.

De acuerdo con lo anterior, los documentos aportados con la demanda y que en casi su totalidad reposan en copia simple en el expediente, a la luz del nuevo precedente jurisprudencial expuesto, prestan el suficiente valor probatorio y así serán valorados para tomar la presente decisión de mérito, incluido la totalidad de las pruebas documentales, peritajes declaraciones y testimoniales ordenados y practicados dentro de la carpeta de la investigación disciplinaria adelantada bajo el número MECAL-2013-194 adelantado por la Oficina de Control Interno MECAL,

<sup>28</sup> "Así las cosas, cuando entre en vigencia el acápite correspondiente a la prueba documental, contenida en el C.G.P., se avanzará de manera significativa en la presunción de autenticidad de los documentos, lo que es reflejo del principio de buena fe constitucional; lo anterior, toda vez que de los artículos 243 a 245 del C.G.P., se pueden extraer algunas conclusiones: i) los documentos públicos o privados, emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, se presumen auténticos, ii) es posible que las partes los tachen de falsos o los desconozcan, lo que originará que se surta el respectivo trámite de la tacha, iii) los documentos se pueden aportar al proceso en original o en copia, iv) las copias, por regla general, tendrán el mismo valor probatorio que el documento original, salvo disposición especial en contrario, v) cuando se aporta un documento en copia, corresponde a la parte que lo allega indicar –si lo conoce– el lugar donde reposa el original para efectos de realizar el respectivo cotejo, de ser necesario, y vi) las partes pueden solicitar el cotejo de los documentos aportados en copias.

Por consiguiente, el legislador ha efectuado un constructo que busca superar la rigidez y la inflexibilidad de un sistema procesal basado en los formalismos, que distancia a las partes en el proceso, crea costos para los sujetos procesales y, en términos de la teoría económica del derecho, desencadena unas externalidades que inciden de manera negativa en la eficiencia, eficacia y la celeridad de los trámites judiciales."

donde se investigó y sancionó al patrullero MUÑOZ MUÑOZ HARRISON por los hechos acaecidos el día 25 de noviembre de 2012 relacionados con las lesiones de proyectil de arma de fuego del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO<sup>29</sup>; así mismo, las practicadas dentro de la noticia criminal radicado bajo el No. 760016000193201231349 adelantado por la Fiscalía General de la Nación, acumulada posteriormente con la indagación preliminar 2688 adelantada ante la Juzgado 157 de Instrucción Penal Militar MECAL, donde se investiga la conducta punible de lesiones personales, siendo víctima el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.<sup>30</sup>

Se destaca que a pesar de que gran parte de estas corresponde a pruebas practicadas para otros procesos, es decir para otros procesos distintos al que aquí se adelanta, las mismas constituirán pruebas trasladadas extraprocesales<sup>31</sup> en el presente asunto por cuanto en el proceso primigenio fue practicada por la parte contra quien se aduce actualmente, esto es, la Policía Nacional, entendida como el Juzgado 157 de Instrucción Penal Militar MECAL<sup>32</sup> y la Oficina de Control Interno MECAL; lo anterior teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 174 del Código General del Proceso.

Se le dará valor probatorio al Informe Técnico Médico Legal<sup>33</sup>, ya que el mismo fue elaborado a solicitud del Juzgado 155 de Instrucción Penal Militar, y decretado y solicitado por las partes como pruebas dentro del presente proceso, razón suficiente para podersele dar pleno valor probatorio.

Respecto a la historia clínica aportada por Comfenalco Valle EPS, visible a folios 81 a 105 del cuaderno No. 2, sobre a cual fue propuesta una tacha de falsedad por el apoderado de la entidad demandada en la audiencia de pruebas practicada el 19 de enero de 2018, por existir errores en el nombre, el Despacho considera que una vez revisada la documentación se observó que la historia clínica corresponde al paciente señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO (folios 82 al 105), excepto el folio 81 donde se hace referencia al señor JUAN DE JESÚS ROJAS padre del lesionado, quien encabeza como demandante dentro del asunto, por lo anterior no se tendrá como prueba ese folio (fl. 81). El resto del material referenciado tendrá valor

---

<sup>29</sup> Folios 1 a 301 cuaderno 2B (Proceso Disciplinario)

<sup>30</sup> visible a folios 1 al 4013 del cuaderno 2A. (Proceso Penal)

<sup>31</sup> Prueba trasladada y prueba extraprocesal, por tratarse un proceso administrativo.

<sup>32</sup> Sobre el valor de la prueba trasladada, cuando ésta es practicada por la Justicia Penal militar y se pretende aducir en contra de las entidades que constituyen la Fuerza Pública, ver sentencia del 12 de marzo de 2015, C.P. Hernán Andrade Rincón, Rad. 52001-23-31-000-2002-01265-01(30341).

<sup>33</sup> Folios 354-355 cuaderno 2A.

probatorio en cuanto, medió una confusión al momento de ser remitida la información al Juzgado, más no porque se evidenciara una falsedad documental y la parte demandada no demostró en qué consistió la falsedad atribuida (artículo 270 del Código General del Proceso).

Las fotocopias de los registros civiles de nacimiento de: JUAN PABLO ROJAS CANO Y LAURA JIMENA ROJAS CANO, que permiten probar que estos son hijos del demandante JUAN PABLO ROJAS PERDOMO y la señora ÉRICA ANDREA CANO CARDONA<sup>34</sup>.

Las fotocopias del Registro Civil de Matrimonio de JUAN DE JESÚS ROJAS y la SEÑORA GLORIA INÉS PERDOMO GIRALDO<sup>35</sup>, así como el Registro Civil de Nacimiento de JUAN PABLO ROJAS PERDOMO<sup>36</sup>, que permiten probar que los mencionados son los padres del señor ROJAS PERDOMO.

Acta de audiencia de conciliación extrajudicial y certificación de trámite expedido por la Procuraduría 19 Judicial I Administrativa<sup>37</sup>.

Se aclara que el lugar de los hechos no fue objeto de acordonamiento o aislamiento para salvaguardar los elementos que hubieran dado mayor claridad al investigador, aunque en los libros oficiales de la Estación de Decepaz reposan las anotaciones relacionada con los hechos materia de demanda<sup>38</sup>, así mismo se comprobó que el uniformado adscrito a dicha Estación participaron en el dispositivo policial<sup>39</sup>

Finalmente, se dará valor probatorio los testimonios recepcionados por el Juzgado, cuya crítica se realiza a continuación.

Respecto a la lesión que el actor sufrió el día de los hechos, la parte demandante citó a las siguientes personas: ROSALIA IBARGUEN HINOJOSA y ELKIN REBOLLEDO GONZÁLEZ en aras que declaren sobre los hechos, la relación de afectividad del lesionado y su grupo familiar y cómo los afecto la lesión padecida por el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.

---

<sup>34</sup> Folios 13 y 14 Cuaderno No. 1

<sup>35</sup> Folio 12 cuaderno 1

<sup>36</sup> Folio 15 cuaderno 1

<sup>37</sup> Folios 1 al 6 Cuaderno No. 1

<sup>38</sup> Folios 60 y 61 cuaderno 2B

<sup>39</sup> Folios 50 al 52 cuaderno 2B

Sobre el particular ambos testigos manifestaron conocer a la familia del señor ROJAS PERDOMO por ser sus vecinos, y haber sido testigos presenciales de los hechos ocurridos el día 25 de noviembre de 2012 donde este resulto herido por arma de fuego, indicando que quien disparó fue el patrullero de nombre HARRISON MUÑOZ a quien lo conocen en la localidad con el sobrenombre de "pollito"

No obstante lo anterior, de los testimonios rendidos por: YAMILETH MOSQUERA RIVAS, ROSALÍA IBARGUEN HINOJOSA, JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, ELKIN REBOLLEDO GONZÁLEZ, además de las declaraciones rendidas por los uniformados NELSON JESÚS BUENO CAPERA, JUAN GABRIEL LÓPEZ URREA, JUAN FELIPE JIMÉNEZ ACOSTA, OSCAR ACUÑA RODRÍGUEZ<sup>40</sup>, quienes para la fecha de los hechos estaban adscritos a la Estación de Policía de Decepez, obrantes como pruebas en el expediente de la investigación disciplinaria distinguida con el No. MECAL 2013-194 concluido por la Oficina de Control Disciplinario Interno MECAL y en la investigación penal 1018 adelantada el Juzgado 157 de Instrucción Penal Militar y que es tenido en cuenta como prueba trasladada dentro del presente proceso, son contundentes para afirmar que la autoría de los disparos provino del señor MUÑOZ MUÑOZ.

En ese orden de ideas, de lo anteriormente dicho, se observa con claridad que las personas antes relacionadas al narrar los hechos refieren que en noviembre 25 de 2012, entre la calle 124 C con carrera 28 del Barrio Potrero Grande de la ciudad de Cali, se presentó un enfrentamiento entre pandillas, por lo cual arribó una patrulla de la policía asignada a la estación de Decepez, con el fin de brindar apoyo a otra patrulla, debido a que la comunidad trataba de no permitir que se condujera a una persona. También existe evidencia de la generación de una asonada entre la comunidad e integrantes de la Policía, circunstancia que llevó a que el patrullero HARRISON MUÑOZ MUÑOZ realizara varios disparos en defensa de la autoridad, no obstante, resultó impactado por proyectil de arma de fuego el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, quien era ajeno a tales hechos y debió ser remitido de forma inmediata por miembros de la Policía Nacional al Hospital ISAÍAS DUARTE CANCINO, de donde posteriormente fue remitido a la CORPORACIÓN COMFENALCO VALLE UNIVERSIDAD LIBRE para ser intervenido quirúrgicamente.

Así las cosas, de lo analizado y lo dicho por los testigos se concluye que: i) que en noviembre 25 de 2012, entre la calle 124 C con carrera 28 del Barrio POTRERO

---

<sup>40</sup> Folios 17-249 Cuaderno No. 2

GRANDE de la ciudad de Cali miembros de la Policía se encontraban realizando una captura, ii) que el agente de policía patrullero HARRISON MUÑOZ MUÑOZ arribó al lugar de los hechos y de forma imprudente realizó disparos con el arma de fuego de dotación y finalmente iii) se acreditó que en dicha zona pública se encontraba presente el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO quien recibió un impacto de uno de los proyectiles en el abdomen, a pesar de ser ajeno al conflicto que se presentaba.

De otra parte, se pudo acreditar lo siguiente:

Como consecuencia de la herida sufrida por la víctima en su abdomen, en los hechos ocurridos en noviembre 25 de 2012, con arma de fuego, entre la calle 124 C con carrera 28 del Barrio POTRERO GRANDE de la ciudad de Cali, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses le concedió una incapacidad médico legal por 60 días, además de secuelas de deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; perturbación funcional de órgano del sistema gastrointestinal y de la evacuación intestinal de carácter transitorio; perturbación funcional de órgano del sistema genitourinario de carácter transitorio (fls. 353-355 cuaderno 2A).

También se pudo verificar de conformidad con la historia clínica aportada en la demanda a (folios 20 al 59 del cuaderno 1) que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO fue recibido en la Corporación Comfenalco Valle Universidad Libre, habiendo sido remitido del Hospital ISAÍAS DUARTE CANCINO con diagnóstico HPAF en fosa inguinal izquierda, paciente que refiere recibir tiro de arma de fuego en abdomen con orificio de entrada a nivel hipogástrico lado izquierdo sin orificio de salida, donde fue intervenido quirúrgicamente.

Sobre el particular, en los libros oficiales de la Estación de Policía de Decepez reposa como anotación relacionada con los hechos acaecidos en noviembre 25 de 2013, la circunstancia de reporte unos compañeros policiales por agresión con objetos tales como piedras, palos e incluso armas de fuego, que dio como resultado la producción de heridas de armas de fuego sobre la humanidad de tres(3) personas, incluyendo al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.

Es decir, de los hechos ocurridos en noviembre 25 de 2012 existe prueba por la anotación en el libro de guardia de la estación de policía de Decepez y por los testimonios y las declaraciones de NELSON JESÚS BUENO CAPERA, JUAN GABRIEL LÓPEZ URREA, JUAN FELIPE JIMÉNEZ ACOSTA, OSCAR ACUÑA

RODRÍGUEZ<sup>41</sup> quienes se aclara para la fecha de los hechos estaban adscritos a la Estación de Policía de Decepaz.

Así mismo, se logró establecer del dictamen pericial de balística, planimetría y fotografía judicial (visible a folios 199 a 205 del cuaderno 2B) sobre los hallazgos en el lugar de los hechos; que el perito indicó: *“teniendo en cuenta lo manifestado en sus versiones, por la señora ROSALIA IBARGUEN (testigo identificada con el No. 4) y el señor ELKIN REBOLLEDO GONZALEZ (testigo identificado con el No. 3); para la presente diligencia las trayectorias de disparo de acuerdo a la posición que tenía el tirador con respecto a la víctima son acorde, con la herida descrita en la historia clínica (herida por arma de fuego con orificio de entrada en la región hipogástrica de 1x 1 cm, no se identifica orificio de salida) Se debe tener en cuenta que el cuerpo humano es dinámico y en el momento de los hechos pudieron ocurrir varios movimientos y giros instantáneos”*.

Así las cosas, se observa que la investigación disciplinaria No. MECAL-2013-194 adelantada por la Oficina de Control Disciplinario interno MECAL, por los hechos ocurridos en noviembre 25 de 2012, fue fallada en noviembre 24 de 2014<sup>42</sup>, y concluyó en decisión que se encuentra debidamente ejecutoriada, la resolver lo siguiente:

**“ARTÍCULO PRIMERO:** Responsabilizar Disciplinariamente al señor patrullero **MUÑOZ MUÑOZ HARRISON** identificado con la cédula de ciudadanía número 6.549.380 expedida en Yumbo (Valle) y como consecuencia de ello sancionarlo con **SUSPENSIÓN POR TÉRMINO DE UN (01) MES E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL MISMO TÉRMINO PARA EJERCER FUNCIÓN PÚBLICA**, al hallarlo responsable de la vulneración a la Ley 1015 de 2006 en su **ARTÍCULO 35. FALTAS GRAVES, Numeral 17**, conforme se expuso en la parte motiva del presente proveído.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Notificar la presente decisión al investigado, patrullero **MUÑOZ MUÑOZ HARRISON** identificado con cédula de ciudadanía número 6.549.380 expedida en Yumbo (Valle), haciéndole saber que contra la misma procede el recurso de apelación ante el Inspector Delegado de la Región de Policía No. 4, el cual deberá interponerse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al de la notificación personal o por edicto como lo contempla los artículos 101, 107, 111 y 115 de la Ley 734 del 2002.

**ARTÍCULO TERCERO:** Interpuesto el recurso de Ley, resolver sobre su conducencia y tramitar el expediente a la Inspección Delegada de la Región de Policía No. 4, para lo de su competencia; en caso contrario por Intermedio de la Oficina de Control Disciplinario Interno MECAL, declárese la ejecutoria de la presente providencia y realizar las gestiones pertinentes ante el grupo de seguimiento y prevención de la Inspección General para la ejecución de la sanción impuesta, dando los avisos de la ley a la Oficina de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación para lo de su competencia, conforme a lo estipulado en el artículo 119 de la Ley 734 de 2002.”

<sup>41</sup> Folios 17-249 Cuaderno No. 2

<sup>42</sup> Folios 255 a 294 cuaderno 2B

Se concluye entonces en el subjúdice que:

1. La lesión ocasionada al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, fue causada por el uso imprudente de arma de fuego de dotación perteneciente al patrullero de la Policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ en desarrollo de un operativo adelantado por miembros de la Policía Nacional, al margen de que se efectuara un operativo policial en uso y desarrollo de las funciones que le corresponde desplegar a la Policía Nacional.

2. Como consecuencia de lo anterior y con fundamento en las pruebas practicadas en el proceso disciplinario, el patrullero de la Policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ fue sancionado por la vulneración a la Ley 1015 de 2006 en su ARTÍCULO 35. FALTAS GRAVES, Numeral 17: "Realizar una conducta descrita en la ley como delito, a título de culpa, cuando se cometa en razón, con ocasión o como consecuencia de la función o cargo"

3. Como consecuencia de lo anterior, fue sancionado con SUSPENSIÓN POR TÉRMINO DE UN (01) MES E INHABILIDAD ESPECIAL POR EL MISMO TÉRMINO PARA EJERCER FUNCIÓN PÚBLICA. La decisión quedó debidamente ejecutoriada, toda vez que no fue apelada por el investigado<sup>43</sup>

4. Por tanto, aparece acreditada la existencia de un nexo causal entre el daño irrogado y el actuar del miembro activo de la Policía Nacional quien obrando en ejercicio de sus funciones dentro de un operativo utilizó imprudentemente el arma de dotación oficial y causó heridas a la víctima antes citada .

## 9. CASO CONCRETO

Ahora bien, de la valoración probatoria fue posible determinar que la herida causada al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO fue ocasionada por un miembro de la Policía Nacional, el cual fue identificado, procesado y sancionado disciplinariamente al hallarlo responsable de incurrir en una falta a sus deberes como policía por los hechos ocurridos en noviembre 25 de 2012, donde resultó lesionado el señor ROJAS PERDOMO; razón por la cual, teniendo en cuenta que en el presente asunto se debate la actuación arbitraria, caprichosa e imprudente de

---

<sup>43</sup> Folio 294 cuaderno 2B

un Agente de Policía al causar una lesión a una persona, se reitera que el régimen de responsabilidad aplicable y que será objeto de estudio será el subjetivo a título de falla del servicio.

Bajo la égida de dicho título, deben los actores demostrar los elementos de la responsabilidad propios del régimen subjetivo, como son: i) la existencia de un daño antijurídico que configure la lesión o perturbación de un bien jurídicamente protegido, ii) un hecho que configure una falla del servicio de la entidad, sea por retardo, irregularidad, ineficacia, omisión o ausencia del mismo y iii) el nexo causal entre el hecho dañoso y la falla o la falta del servicio deprecada.

Según lo expuesto, deberá el Despacho analizar, uno a uno, los diferentes elementos integradores del régimen de responsabilidad a aplicar; advirtiendo desde ya, que en caso de no lograrse acreditar cualquiera de ellos, por parte de los demandantes, se denegarán las súplicas de la demanda, sin que se haga necesario continuar con el estudio de los restantes, claro está, siempre y cuando la responsabilidad no pueda ser declarada a través de un título de imputación distinto.

### **9.1. Daño Antijurídico**

Como ya se explicó, el daño antijurídico ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado como aquel daño que se produce a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo, es decir, que no es justificado, por lo tanto, no todos los daños son susceptibles de ser indemnizados y solamente es indemnizable el daño que supere los mínimos de tolerancia de las personas en la sociedad.

En consecuencia, sólo puede entenderse como antijurídico el daño que causa un perjuicio personal y cierto a los derechos de la víctima, restringido con intromisiones intolerables, esto es, que es limitado de forma tal que excede la obligación jurídica de soportarlo.

De conformidad con lo anterior, se considera que en el presente caso se configuró un daño antijurídico que afecta a los demandantes, ya que el material probatorio da cuenta de las lesiones ocasionadas con arma de fuego al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO el día 25 de noviembre del año 2012, las cuales causaron secuelas medico legales, según se desprende del Informe Pericial de Clínica Forense No. GRCOPPF-DRSOCCDTE-11999-2013, visible a folios 354 a 355 del

cuaderno N° 2 A, rendido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En otros términos, el daño antijurídico irrogado a los demandantes se concreta con las lesiones ocasionadas con un arma de fuego al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, daño que no estaban en la obligación jurídica de soportar.

## 9.2. Culpa del agente estatal

Se allegó al proceso dictamen pericial de balística, planimetría y fotografía judicial (visible a folios 201 a 205 del cuaderno 2B) que prueba que el daño causado, se genera por el actuar imprudente del policía HARRISON MUÑOZ MUÑOZ que optó por disparar con su arma desenfundada, sin advertir el peligro de herir a personas ajenas a la situación que pretendían controlar dada la autoridad de la que está investido el Cuerpo Policial; daños causados debido al uso imprudente de armas de fuego, que no estaban obligados a soportar los miembros de la familia ROJAS PERDOMO respecto ha señalado la jurisprudencia<sup>44</sup>:

*"(...) no debe perderse de vista que los miembros de la Fuerza Pública no sólo reciben suficiente instrucción y preparación en el ejercicio de esta actividad, al punto de estar obligados a observar las indicaciones sobre el manejo mecánico y las medidas de seguridad, sino que también son capacitados para actuar en operativos oficiales, al punto que ese nivel de instrucción les debe permitir solventar situaciones como la ocurrida en el sub lite, de manera que cuando se advierte que éstos actuaron de manera irregular en el cumplimiento de sus funciones y durante un servicio oficial obviando los procedimientos para los cuales han sido preparados, se confirma una falla del servicio que debe declararse.*

*"En efecto, la falla no solamente se encuentra verificada en la falta de planeación de las acciones a (sic) desarrollar, sino en su ejecución, quedando acreditado el uso desproporcionado de las armas de dotación sin que mediara juicio alguno de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad (...)"*

Ya habíamos dicho acerca de lo afirmado por los testigos YAMILETH MOSQUERA RIVAS, ROSALÍA IBARGUEN HINOJOSA, JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, ELKIN REBOLLEDO GONZÁLEZ, además de las declaraciones rendidas por los uniformados NELSON JESÚS BUENO CAPERA, JUAN GABRIEL LÓPEZ URREA, JUAN FELIPE JIMÉNEZ ACOSTA, OSCAR ACUÑA RODRÍGUEZ<sup>45</sup> que permiten establecer que el uniformado HARRISON MUÑOZ MUÑOZ fue quien disparó imprudentemente su arma de dotación en contra del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, por tanto resulta evidente la falla del servicio por parte del agente estatal de la Policía Nacional.

<sup>44</sup> Expediente No. 24550 Radicación No. 1998 – 02484 Sección tercera Sub Sección C. Consejera Ponente OLGA MÉLIDA DEL VALLE DE LA HOZ. Demandante JOSÉ YAMIL ORDOÑEZ Y OTROS. Sentencia de marzo 20 de 2013

<sup>45</sup> Folios 17-249 Cuaderno No. 2

El lugar de los hechos no fue objeto de acordonamiento o aislamiento para salvaguardar los elementos que hubieran dado mayor claridad al investigador y tal situación es atribuible a la Policía Nacional que tampoco asumió las medidas tendientes a garantizar como primer respondiente, la seguridad del sector dentro de la cual se produjeron las lesiones.

### 9.3. Nexo causal - Imputabilidad.

Los demandantes afirman en su escrito de demanda que el daño resulta imputable a la demandada, por cuanto se concreta con las lesiones ocasionadas con un arma de fuego al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, es decir a una persona ajena a la riña que se estaba presentando en el lugar y que fueron causadas por un miembro de la Policía Nacional en desarrollo de un operativo policial, en ejercicio de sus funciones, situación que se verificó desde el punto de vista técnico<sup>46</sup>, y con base en las declaraciones de los diferentes testigos.

Así las cosas, al encontrar probadas las afirmaciones realizadas en la demanda sobre la existencia de un daño antijurídico ocasionado a los demandantes, a título de falla del servicio ya que existe un nexo causal entre el daño irrogado y el actuar a título de culpa atribuible a un miembro de la Policía Nacional, quien en ejercicio de sus funciones, participó en un operativo imprudente en el que resultó afectado una (1) persona con heridas de arma de fuego, que resulta indemnizable, máxime si se tiene en cuenta que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO no poseía un arma de fuego que ocasionara una amenaza.

A propósito de la falla del servicio en desarrollo de operativos policiales lícitos, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado<sup>47</sup>:

*"(...) Ahora bien, el material probatorio allegado al expediente resulta suficiente para estructurar la responsabilidad deprecada a título de falla en el servicio en este caso, como quiera que, no puede ser aceptable para la Sala, que una patrulla motorizada de la Policía Nacional incursione en el lugar de los hechos disparando, sin consideración a que se encontraba en una zona residencial, precisamente donde era previsible la permanencia de residentes y transeúntes, elementos de prueba que permitan entender que los policiales actuaron de manera defectuosa en el cumplimiento de sus funciones o que durante la prestación del servicio desatendieron los procedimientos de rigor para los cuales han sido preparados (...)"*

<sup>46</sup> Dictamen pericial de balística, planimetría y fotografía judicial (folios 201 a 205)

<sup>47</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de noviembre de 2014, C.P. Hernán Andrade Rincón. Radicación No.: 76001-23-31-000-2000-02819-01(28716).

Esto es, en casos en los que se pruebe que existe imprudencia policial al disparar el arma de fuego, se debe imputar falla del servicio, teniendo en cuenta lo dispuesto en el aparte jurisprudencial transcrito y acreditado como se encuentra en el presente asunto, que bajo el estudio del título de imputación de falla en el servicio, es posible atribuir responsabilidad a la entidad demandada.

De esta manera, con lo que resultó probado se podría sostener, que en principio la actuación del agente de la Policía Nacional pudo estar ajustada y justificada, que su objetivo controlar un enfrentamiento de pandillas, sin embargo, no resulta aceptable que este agente de la Policía Nacional entrenado para salvaguardar y proteger la vida y la integridad de los miembros de la comunidad, utilice imprudentemente las armas de fuego.

Sobre el particular, es menester traer a colación lo dispuesto en el artículo 30 del Código Nacional de Policía vigente para la época de ocurrencia de los hechos, que en lo pertinente disponen:

*“(...) ARTICULO 30. Modificado por el art. 109, Decreto Nacional 522 de 1971 Para preservar el orden público la policía empleará sólo medios autorizados por ley o reglamento y **escogerá siempre, entre los eficaces, aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes.** Tales medios no podrán utilizarse más allá del tiempo indispensable para el mantenimiento del orden o su restablecimiento.”*

Teniendo en cuenta lo anterior, y las pruebas allegadas oportunamente al plenario es dable concluir que la falla en el servicio en el sub lite se concreta, además, por el desconocimiento del mandato del artículo 30 del Código Nacional de Policía, que resultó en el uso desproporcionado de la fuerza al no mediar juicio alguno de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad.

Aun así, si hubiese existido una razón viable para el uso del arma de fuego, queda claro que el uso de la fuerza empleado fue desproporcionado y se repite, no medió en él juicio de razón por parte del policía, pues en virtud de lo dispuesto en el artículo 30 ibidem, debió escoger entre los medios autorizados eficaces, aquel que causara menos daño a la integridad de las personas y hacer un uso prudente de dichos medios, para evitar lesiones como la ocurrida en la persona del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.

Debe decirse además, que el agente del orden no atendió los procedimientos y para evitar el incidente, sin precaución y poniendo en riesgo la vida de los habitantes allí presentes, tanto así, que resultó lesionado el aquí demandante, circunstancia que concreta más la teoría de la falla del servicio por parte de la entidad demandada,

máxime si se tiene en cuenta que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO no poseía un arma de fuego que ocasionara una amenaza.

En otros términos, el daño ocasionado al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO resulta atribuible a la entidad demandada, en aplicación del título de imputación subjetivo, como quiera que se trata de una lesión originada por un uniformado, debido al uso irregular e imprudente de arma de fuego de dotación oficial.

No hay que olvidar que con arreglo a la previsión constitucional contenida en el artículo 90 de nuestra Carta Política, el Estado debe resarcir el daño “antijurídico”, que por la acción u omisión de sus autoridades cause, y eso fue precisamente lo que aquí aconteció, motivo por el cual se accederá a las pretensiones de la demanda, en la forma que adelante quedará expresado:

## **10. LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS.**

### **12.1. Perjuicios Materiales**

#### **12.1.1 Daño emergente**

El apoderado de la parte demandante no solicitó indemnización por este concepto y tampoco aportó pruebas de haberse causado; por lo anterior no será reconocida por el Despacho.

#### **12.1.2. Lucro Cesante**

Respecto al lucro cesante, se solicitó la suma de NOVENTA MILLONES DE PESOS MCTE. (\$90.000.000, 00); teniendo en cuenta que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO devengaba para la fecha de los hechos (25 de noviembre de 2012) un salario integral de \$1.350.000 pesos como operario de la empresa HENRY BUENO GARCÍA INGENIERIA Y OBRA CIVIL S.A.S. hoy CONSTRUTETH INGENIERIA Y OBRA CIVIL y al momento de los hecho el lesionado contaba con 36 años de edad.

Sobre el particular considera el Despacho aclarar que al proceso no se allegó certificado sobre el salario que dice el apoderado devengaba el demandante, solo reposa certificación de la EPS COMFENALCO<sup>48</sup>, donde hace constar que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO se encuentra afiliado al Plan Obligatorio de Salud

---

<sup>48</sup> Folios 82 y 83 cuaderno No. 2

POS por la empresa CONSTRUGALINDO ARQUITECTURA NIT. 900475627, pero no se logra establecer su salario.

Ahora bien, lo cierto es, que en el transcurso del proceso, con el dictamen del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses donde expidió una incapacidad médico legal definitiva de 60 días, además de secuelas medico legales deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente; perturbación funcional de órgano del sistema gastrointestinal y de la evacuación intestinal de carácter transitorio; perturbación funcional de órgano del sistema genitourinario de carácter transitorio, como consecuencia de la lesión padecida en los hechos ocurridos en noviembre 25 de 2012, de tal forma, que mal haría este juzgador en no reconocer el lucro cesante en favor del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, toda vez que se advierte que al momento de los hechos laboraba para una empresa y sostenía su núcleo familiar.

Ahora, pese a que no existe material probatorio que demuestre con exactitud cuánto devengaba el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO en razón de su trabajo en la empresa CONSTRUGALINDO ARQUITECTURA, es del caso recordar, que según reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>49</sup> las reglas de la sana crítica enseñan que una persona laboralmente activa no podría devengar menos de un salario mínimo.

Así, para la época en que ocurrieron los hechos, el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO se encontraba en una edad laboralmente productiva (36 años)<sup>50</sup>, esto es, con capacidad de ejercer una actividad laboral o comercial que le permitiera percibir por lo menos un salario mínimo.

Así las cosas, se tendrá como base de liquidación del lucro cesante, el salario mínimo legal mensual vigente para la fecha en que ocurrieron los hechos, valga decir, noviembre 25 de 2012, el cual corresponde a la suma de \$566.700.00 M/Cte.<sup>51</sup>, suma que será actualizada con aplicación de la fórmula aceptada por la jurisprudencia que tiene en cuenta los índices de precios al consumidor certificados por el DANE así:

---

<sup>49</sup> Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 19 de noviembre de 2012, M.P. Enrique Gil Botero, Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00464-01(21285).

<sup>50</sup> Ver folio 15 cuaderno 1.

<sup>51</sup> Decreto N° 2738 de 2012.

**Actualización de la renta:**

$$RA = RH \times \frac{IPC \text{ final}}{IPC \text{ inicial}}$$

RA	=	Renta actualizada a establecer.
RH	=	Renta histórica, la suma de \$ 566.700
IPC final	=	Es el índice de precios al consumidor final, es decir, 141,05 que es el correspondiente a la fecha de la liquidación (fecha de la sentencia).
IPC inicial	=	Es el índice de precios al consumidor inicial, es decir, 111,72 que es el vigente a la fecha de los hechos (noviembre 25 de 2012).

$$RA = 566.700 \times \frac{141,05}{111,72}$$

$$RA = \$ 715.476$$

Tenemos entonces que el valor de la renta actualizada, para efectos de liquidar el lucro cesante, arroja un resultado de Setecientos Quince mil cuatrocientos setenta y seis Pesos M/Cte. (\$ 715.476), suma que es inferior al salario mínimo legal mensual vigente del presente año, el cual asciende a \$ 781.242.00 M/Cte.<sup>52</sup>, razón por la cual, será este último el que deba tenerse en cuenta para efectuar la respectiva liquidación, pero incrementado en un 25% por concepto de prestaciones sociales, para un valor total de **\$ 976.552,5**.

Con base a lo anterior, se tasará la indemnización de **lucro cesante**, que abarca el lapso durante el cual el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, obtuvo una incapacidad médico legal definitiva de 60 días, valga decir, 2 meses<sup>53</sup>.

<sup>52</sup> Decreto 2269 del 30 de diciembre de 2017.

<sup>53</sup> Folios 354 y 355 cuaderno 2A

Teniendo en cuenta lo expuesto, se realizará la liquidación respectiva, para lo cual se tendrá en cuenta la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i}$$

S	=	Suma a obtener de la indemnización de lucro cesante
Ra	=	Renta actualizada, es decir, \$ 976.552,05
I	=	Tasa mensual de interés puro o legal, es decir, 0,004867
N	=	Número de meses transcurridos de incapacidad definitiva: 2 meses
1	=	Es una constante

Que aplicándola al caso concreto se obtienen las siguientes sumas:

$$S = \$ 976.552,05 \frac{(1 + 0.004867)^2 - 1}{0.004867}$$

La liquidación efectuada arroja un valor a cancelar de:

$$S = \$ 1.957.856,97$$

Valor a pagar por la entidad demanda por concepto de Lucro Cesante **UN MILLÓN NOVECIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS CON 97/100 M/CTE (\$1.957.856,97)**, cifra que cancelarán a favor del señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO.

## 12.2. Perjuicios Morales

Ahora bien, respecto a los **perjuicios morales**, estos refieren a la aflicción, congoja, padecimiento o angustia que se causa a la persona directamente afectada, y/o a sus familiares o personas cercanas.

Respecto a los **perjuicios morales**, estos refieren a la aflicción, congoja, padecimiento o angustia que se causa a la persona directamente afectada, y/o a sus familiares o personas cercanas.

Por lo anterior, debe mencionarse que respecto a la acreditación del perjuicio moral el Consejo de Estado ha indicado que<sup>54</sup>:

*"(...) tratándose de los padres, hermanos, hijos y abuelos basta la acreditación del parentesco para que se presuma el perjuicio moral (...)"* (se resalta).

Ahora, para acreditar la existencia del perjuicio moral se allegaron diversos registros civiles en copia, con los que se demuestra lo siguiente:

Que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO es hijo de la señora GLORIA INÉS PERDOMO GIRALDO y del señor JUAN DE JESÚS ROJAS<sup>55</sup>.

Que el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO tiene dos hijos con la señora ERICA ANDREA CANO CARDONA, a saber: JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO<sup>56</sup>

Así las cosas, tenemos que respecto al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, por haber sido quien sufrió la lesión que le ocasionó la mencionada incapacidad médico legal, el perjuicio moral predicado es existente; por su parte, se presume que la señora GLORIA INÉS PERDOMO GIRALDO y del señor JUAN DE JESÚS ROJAS por ser su madre y padre, respectivamente, la señora ÉRICA ANDREA CANO CARDONA por ser madre de sus hijos y su compañera permanente y JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO por ser sus hijos menores, se vieron afectados emocional y anímicamente por las lesiones padecidas por el señor ROJAS PERDOMO, lo que lleva a inferir la existencia de un perjuicio moral que evidentemente debe repararse, máxime cuando la entidad demandada no desvirtuó la presunción de aflicción que se desprende del vínculo existente entre estos y aquel.

De acuerdo a la jurisprudencia en cita, basta verificar la relación consanguínea que existe entre la madre, padre y el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, según registro civil de nacimiento visible a folios 15 del cuaderno 1, con los cuales se acredita la relación de consanguínea de madre, padre e hijo; así mismo con los registros civiles de nacimiento de los menores JUAN PABLO ROJAS CANO y

---

<sup>54</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 26 de febrero de 2015, C.P. Olga Melida Valle de la Hoz, Radicación número: 47001-23-31-000-2002-01357-01(37569).

<sup>55</sup> Folio 15 cuaderno 1.

<sup>56</sup> Folios 13 y 14 cuaderno 1.

LAURA JIMENA ROJAS CANO<sup>57</sup>, se acredita la relación de consanguínea de padre e hijos.

En suma, teniendo en cuenta que los demandantes son acreedores del perjuicio moral invocado, a fin de verificar el *quantum* del mismo, se tendrán en cuenta los nuevos criterios adoptados por el Consejo de Estado, de la siguiente forma<sup>58</sup>.

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

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

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

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

**Nivel No. 1.** Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (**1er. Grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes**). **Tendrán derecho al**

<sup>57</sup> Folios 13 y 14 cuaderno 1.

<sup>58</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

**reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%**; a 80 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 60 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 40 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 20 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 10 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

De conformidad con lo anterior, para efectos de efectuar la liquidación del perjuicio moral en casos de lesiones personales, como el que hoy nos concita, deberá tenerse en cuenta un nivel referente a la persona que solicita el pago del perjuicio y la gravedad de la lesión causada, ambos criterios determinarán según la tabla transcrita, el valor en salarios mínimos a pagar por concepto de perjuicio moral.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la lesión ocasionada con arma de fuego al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO en noviembre 25 de 2012, le generó una incapacidad médico legal de 60 días, según se desprende del Informe forense, se concluye que los actores no estaban en la obligación de soportar el daño que el Estado en cabeza de la Policía Nacional les irrogó y que éste debe calificarse como antijurídico, lo cual determina la consecuente obligación para la Administración de indemnizar los perjuicios causados a los demandantes, que se estima por las circunstancias expuestas, oscila en un grado igual o superior al 20% e inferior al 30%

Lo dicho, teniendo en cuenta que la gravedad o levedad de la lesión, será determinada por el juez al momento de liquidar el perjuicio, y para ello, deberá ceñirse al material probatorio existente en el proceso, derivado de una actitud imprudente no dolosa, no obstante causante del daño establecido.

Ahora bien, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Consejo de Estado, con fin de establecer el *quantum* de la liquidación del perjuicio moral, el mismo quedaría de la siguiente forma:

Juan Pablo Rojas Perdomo (directo afectado)	<b>40 SMMLV</b>
Gloria Inés Perdomo Giraldo (madre)	<b>40 SMMLV</b>
Juan de Jesús Rojas (padre)	<b>40 SMMLV</b>
Érica Andrea Cano Cardona (compañera permanente)	<b>40 SMMLV</b>

Juan Pablo Rojas Cano (hijo)	40 SMMLV
Laura Jimena Rojas Cano (hija)	40 SMMLV

### 12.3 Daño a la Salud – solicitado como perjuicios a la salud:

Sobre este perjuicio, el Honorable Consejo de Estado ha determinado que, “*cuando el menoscabo recae sobre la integridad psicofísica de la persona, lo procedente es aludir a una nueva tipología de daño conocida como “daño a la salud”, que pretende proteger dicho bien jurídico con independencia de los demás intereses que hacen parte de la órbita del afectado.*”<sup>59</sup>

En un pronunciamiento reciente, la referida Corporación concluyó que era incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje de incapacidad existente y por el contrario, para su reconocimiento serían válidos cualquiera de los medios probatorios legalmente aceptados; así, discurrió bajo el siguiente temperamento<sup>60</sup>:

“(…) es necesario aclarar que, a la luz de la evolución jurisprudencial actual, resulta incorrecto limitar el daño a la salud al porcentaje certificado de incapacidad, esto es, a la cifra estimada por las juntas de calificación cuando se conoce. Más bien se debe avanzar hacia un entendimiento más amplio en términos de gravedad de la afectación corporal o psicofísica, debidamente probada dentro del proceso, por cualquiera de los medios probatorios aceptados, relativa a los aspectos o componentes funcionales, biológicos y psíquicos del ser humano. Para lo anterior el juez deberá considerar las consecuencias de la enfermedad o accidente que reflejen alteraciones al nivel del comportamiento y desempeño de la persona dentro de su entorno social y cultural que agraven la condición de la víctima.

“(…)Básicamente, se cambia de una concepción primordialmente cuantitativa en donde el criterio de tasación consiste en un porcentaje, a una concepción cualitativa del daño objetivo, en la que lo que predomina es la noción de gravedad de la alteración psicofísica, frente a la cual existe libertad probatoria. Sobre este punto la Sala ha de insistir en que no hay en la Constitución o en la normatividad infraconstitucional fundamento alguno para constituir los dictámenes sobre porcentajes de invalidez de las juntas de calificación de invalidez en prueba única e incontestable de la gravedad del daño.

“(…)En efecto, al dejarse claro que la duración del daño es factor a tener en cuenta para la tasación del mismo, se aclara que el carácter permanente de la alteración o la secuela no es requisito esencial para el reconocimiento del perjuicio a la salud. Y es que, en efecto, la Sala no encuentra razones para estimar que el daño que se ha curado o mitigado jamás tuvo lugar (falseamiento de los hechos) o, lo que es aún más peligroso, que los sujetos están obligados a soportar la afectación del bien jurídico de la salud siempre y cuando ésta sea reversible.

“(…)En conclusión se puede decir que se avanza a una noción más amplia del daño a la salud, que se pasa a definir en términos de alteración psicofísica que el sujeto no tiene el deber de soportar, sin importar su gravedad o duración y sin que sea posible limitar su configuración a la existencia de certificación sobre la magnitud de la misma.(…)” (se resalta).

<sup>59</sup> Consejo de estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de septiembre de 2015, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00719-01(34086).

<sup>60</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 28804, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.

En distinto pronunciamiento, frente a la forma de liquidar dicho perjuicio, la misma Corporación indicó<sup>61</sup>:

“(…) Para la reparación del daño a la salud se reiteran los criterios contenidos en las sentencias de unificación del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031 y 38222, proferidas por esta misma Sala, en el sentido de que la regla en materia indemnizatoria, es de 10 a 100 SMMLV, sin embargo en casos de extrema gravedad y excepcionales se podrá aumentar hasta 400 SMMLV, siempre que esté debidamente motivado.

Lo anterior, con empleo del *arbitrio iudice*, para lo cual se tendrá en cuenta la gravedad y naturaleza de la lesión padecida, para lo que se emplearán –a modo de parangón– los siguientes parámetros o baremos:

GRAVEDAD DE LA LESIÓN	Víctima
Igual o superior al 50%	100 SMMLV
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80 SMMLV
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60 SMMLV
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40 SMMLV
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20 SMMLV
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10 SMMLV”

Queda claro, que quien solicite la indemnización del perjuicio de daño a la salud tendrá libertad probatoria sobre el particular, y aunado a ello la temporalidad del daño no debe incidir en el reconocimiento del perjuicio.

De igual forma, el *quantum* indemnizatorio dependerá del porcentaje de gravedad de la lesión, el cual debe ser determinado por el juez de acuerdo con lo que se encuentre probado procesalmente, que en el presente caso corresponde, se reitera a la capacidad definitiva de la víctima que fue de 60 días y algunas secuelas de carácter permanente y otras de carácter temporal, consistentes en: perturbación funcional de órgano del sistema gastrointestinal y de la evacuación intestinal de carácter transitorio, según se desprende del dictamen efectuado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, lo que según la tabla transcrita arroja un resultado a indemnizar de **40 SMLMV** únicamente para el lesionado.

## 11. COSTAS

Según lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, la sentencia siempre dispondrá sobre la condena en costas, pero su liquidación y ejecución, será atendida conforme a lo preceptúa el Código General del Proceso.

<sup>61</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014, Exp. 31172, M.P. Olga Mérida Valle de De la Hoz.

Ahora bien, el numeral 1° del artículo 365 ib.<sup>62</sup>, entre otras cosas, establece que:

*“(...) se condenará en costas a la parte vencida en el proceso (...)”*

Pues bien, el artículo 188 del CPACA ha sido objeto de análisis por parte del Consejo de Estado, Corporación que le otorgó la siguiente interpretación<sup>63</sup>:

*“Si bien una lectura rápida de la disposición que antecede, podría llevar a la errónea interpretación de que la condena en costas debe imponerse en forma objetiva, es decir, de manera forzosa, automática e ineluctable en todos aquellos procesos contencioso administrativos en los cuales se ventile un interés de carácter individual o particular, lo cierto es que cuando la norma utiliza la expresión “dispondrá”, lo que en realidad está señalando es que el operador jurídico está llamado a pronunciarse en todos los casos sobre si es o no procedente proferir una condena en costas en contra de la parte que ha visto frustradas sus pretensiones procesales.” (se resalta).*

Es claro entonces, según lo expuesto, que el criterio para condenar en costas en esta jurisdicción no atiende un carácter objetivo, lo que quiere decir que no siempre ineluctablemente la parte vencida en la litis deberá ser condenada en costas, contrario a ello, corresponde al juez determinar la procedencia de tal condena; razón por la cual, el Despacho varía la posición objetiva que sobre este tema ha venido aplicando, para así acoger la postura del máximo órgano de cierre de esta jurisdicción en el entendido de implementar un criterio subjetivo respecto al estudio de condena en costas.

En punto al tema, es necesario traer a colación lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 365 del C.G.P. que a la letra reza:

**“ARTÍCULO 365. CONDENA EN COSTAS.** *En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

*“(...) 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.”*

Así las cosas, atendiendo lo argumentado líneas arriba, concluye este juzgador que en el presente asunto no se probó la causación de costas que deban ser reconocidas en favor de la parte victoriosa de la litis, razón por la cual, el Despacho se abstendrá de emitir una condena en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

<sup>62</sup> Aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

<sup>63</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 16 de abril de 2015, C.P. Guillermo Vargas Ayala. Radicación número: 25000-23-24-000-2012-00446-01.

**RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones de fondo propuestas por el apoderado judicial de la parte demandada.

**SEGUNDO.- DECLARAR** administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio De Defensa Nacional – Policía Nacional, por los perjuicios ocasionados a los demandantes, como consecuencia de la lesión causada al señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, derivadas de los hechos a que se refiere la presente providencia.

**TERCERO.-** Consecuente con lo anterior, **CONDENAR** a la Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional, a pagar a los demandantes las siguientes sumas de dinero:

**Perjuicios Inmateriales:**

Para el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, SEÑORA GLORIA INÉS PERDOMO GIRALDO, SEÑOR JUAN DE JESÚS ROJAS, SEÑORA ÉRICA ANDREA CANO CARDONA Y JUAN PABLO ROJAS CANO y LAURA JIMENA ROJAS CANO menores de edad representados por su padre el señor Juan Pablo Rojas Perdomo, el equivalente a **Cuarenta (40) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno de ellos**, por concepto del perjuicio moral padecido.

**Daño a la Salud:**

Para el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, el equivalente a **Cuarenta (40) Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes**, por éste concepto.

**Perjuicios materiales:**

**Lucro Cesante:** Cancélese el señor JUAN PABLO ROJAS PERDOMO, la suma de **Un Millón Novecientos Cincuenta Y Siete Mil Ochocientos Cincuenta Y Seis Pesos Con 97/100 M/Cte (\$1.957.856,97).**

**CUARTO.- ORDENAR** dar cumplimiento a esta providencia con observancia a lo dispuesto en el artículo 192 del CPACA.

**QUINTO.- SIN COSTAS** en esta instancia según lo argumentado precedentemente.

**SEXTO.- EJECUTORIADA** esta providencia **LIQUIDAR** los gastos del proceso, **DEVOLVER** los remanentes si los hubiere y **ARCHIVAR** las diligencias, previa las actuaciones pertinentes y las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

**SÉPTIMO: NEGAR** las demás pretensiones del libelo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ**  
Juez

ALZ