



Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué

Ibagué, dieciséis (16) de diciembre del dos mil veintiuno (2021)

Radicado: 73001-33-33-010-2018-00158-00
Medio de Control: REPARACIÓN DIRECTA
Demandante: **FABIO NELSON CRUZ LOZANO** en nombre propio y en representación de sus menores hijos **E. CRUZ CAPERA, N. F. CRUZ CAPERA, F. N. CRUZ CAPERA y T. V. CRUZ CAPERA**, la señora **BANEXA YOJANA CAPERA, MARÍA PAULINA PACHECO CAPERA, OFELIA INÉS LOZANO VELA, CRISTIAN CAMILO CRUZ LOZANO y JUAN DAVID CRUZ LOZANO, DAGOBERTO CRUZ ARAGÓN, SANDRA PAOLA CRUZ LOZANO, JOSÉ REINERIO CRUZ LOZANO y RIGOBERTO LOZANO**
Demandado: **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**
Asunto: Falla del servicio
Sentencia: 00052

I. ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 y 187, del C.P.A.C.A., no encontrándose causal de nulidad que invalide lo actuado y cumplidos los presupuestos y las ritualidades procesales, se procede a dictar sentencia en el proceso que, en ejercicio del medio de control de reparación directa promovido por **FABIO NELSON CRUZ LOZANO** en nombre propio y en representación de sus menores hijos **E. CRUZ CAPERA, N. F. CRUZ CAPERA, F. N. CRUZ CAPERA y T. V. CRUZ CAPERA**, la señora **BANEXA YOJANA CAPERA** compañera permanente, la hija de crianza señora **M. P. PACHECO CAPERA**, la señora Madre **OFELIA INÉS LOZANO VELA** obrando en nombre propio y el de sus menores Hijos **CRISTIAN CAMILO CRUZ LOZANO y J. D. CRUZ LOZANO**, el señor padre **DAGOBERTO CRUZ ARAGÓN**, y los hermanos **SANDRA PAOLA CRUZ LOZANO, JOSÉ REINERIO CRUZ LOZANO y RIGOBERTO LOZANO** en contra de la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL**.

1. PRETENSIONES

- 1.1 Que se declare responsable extrapatrimonialmente responsable a la **Nación – Ministerio de Defensa – Policía nacional**, por los perjuicios materiales, morales y fisiológicos o daño a la salud causados a los demandantes.
- 1.2 como consecuencia de la declaración anterior se condene a la accionada, a pagar a favor de los demandantes los perjuicios morales, así:

NOMBRE	PARENTESCO	SMLMV
Fabio Nelson cruz lozano	victima	100
E. Cruz Capera	hija	100
N. Fabián Cruz Capera	hijo	100
F. Nelson Cruz Capera	hijo	100
T. V. Cruz Capera	hija	100
Banexa Yojana Capera	compañera permanente	100
M. P. Pacheco Capera	hija de crianza	100
Dagoberto Cruz Aragón	Padre	100
Ofelia Inés Lozano Vela	Madre	100

Cristian Camilo Cruz Lozano	hermano	50
J. D. Cruz Lozano	hermano	50
Sandra Paola Cruz Lozano	Hermana	50
José Reinerio Cruz Lozano	hermano	50
Rigoberto Lozano	hermano	50

1.3 Por concepto de daño fisiológico o daño en la salud del señor Fabio Nelson Cruz lozano, la suma equivalente a 200 SMLMV.

1.4 Por concepto de perjuicio a bienes o intereses constitucional y convencionalmente amparados:

NOMBRE	PARENTESCO	SMLMV
Fabio Nelson cruz lozano	victima	100
E. Cruz Capera	hija	100
N. F. Cruz Capera	hijo	100
F. N. Cruz Capera	hijo	100
T. V. Cruz Capera	hija	100
Banexa Yojana Capera	compañera permanente	100
M. P. Pacheco Capera	hija de crianza	100
Dagoberto Cruz Aragón	Padre	100
Ofelia Inés Lozano Vela	Madre	100
Cristian Camilo Cruz Lozano	hermano	50
J. D. Cruz Lozano	hermano	50
Sandra Paola Cruz Lozano	Hermana	50
José Reinerio Cruz Lozano	hermano	50
Rigoberto Lozano	hermano	50

1.5 Por concepto de perjuicios materiales al señor Fabio Nelson Cruz Lozano, la suma doscientos setenta y tres millones de pesos (\$273.000.000) en razón a que, por su actividad, su invalidez por la lesión sufrida no puede seguir laborando en actividades agrícolas, expuesto al sol y al calor y a su corta edad y el promedio de vida jurisprudencialmente reconocido.

1.5 Como medida de no repetición se dispondrá que en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia el Ministerio de Defensa-Policía Nacional deberá implementar en los escuadrones del ESMAD que operan en todo el país, un curso en formación integral en garantía y protección de los derechos humanos de las personas que ejercen los derechos de reunión, locomoción, manifestación pública y protesta, con el fin de prevenir la comisión de hechos como los que dieron origen a la presente demanda.

1.6 Ordenar a la accionada que establezca un link con un encabezado apropiado en el que se pueda acceder al contenido magnético de la providencia y en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de la sentencia, la accionada subirá a su página web el archivo que contenga la decisión y mantendrá el acceso público al vínculo por un periodo de seis (6) meses contados desde el momento que se suba la decisión a la página web.

1.7 Que las condenas se actualicen acorde con el artículo 187 del CPACA y se DE cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del CPACA.

2. HECHOS

Como fundamento de las anteriores pretensiones, el apoderado judicial de los demandantes señaló siguientes hechos y omisiones

2.1. Que más o menos a las 4 y 30 de la tarde del 5 de septiembre del 2016 el señor **Fabio Nelson Cruz Lozano** se encontraba junto con la señora Banexa Yojana Capera su compañera permanente en la esquina del parque principal diagonal a la entrada de la Alcaldía de Saldaña.

2.2 Que de la Fiscalía en donde se encontraba en una diligencia judicial salía un preso por la puerta principal del edificio de la Alcaldía custodiado por la Policía nacional y varias personas se acercaron a curiosear y la Policía para separar y aislar la aglomeración empezó a disparar gases lacrimógenos.

2.3 Que uno de los disparos fue orientado en forma diagonal en la dirección en la que se encontraba el accionante a unos 15 metros, sintiendo un golpe en el ojo derecho cayendo el artefacto que lo impacto, el cual fue recogido por la compañera permanente y al verlo herido lo llevan al hospital San Carlos.

2.4 El artefacto de uso privativo de la Policía causó heridas al señor **Cruz Lozano** que a la postre generaron la pérdida de visión del ojo derecho, daño fisiológico y daño a la salud de por vida.

2.5 El accionante es agricultor, con estudios de 4 de primaria, Padre de 4 hijos propios y a su cargo 1 Hija de crianza discapacitada para laborar, hija de la compañera permanente.

2.6 El accionante no se encontraba realizando acciones violentas o utilizando armas en contra de la Policía, tampoco significaba un peligro para los policiales guardias del preso, que explicara el uso de fuerza letal en su contra.

2.7 El accionante sufrió lesiones personales causadas por miembros del ESMAD de la Policía con un tarro de gas lacrimógeno, elemento de uso privativo de la Policía nacional.

2.8 Que el señor **Fabio Nelson Cruz Lozano** ingresó al servicio de urgencias del Hospital San Carlos de Saldaña el día 5 de septiembre del 2016 a las 17 horas de la tarde con trauma ocular abierto secundario a trauma contundente causado por un proyectil de gas lacrimógeno que impacta en la región orbitaria derecha presenta sangrado escaso en la región ocular, visión borrosa, no hifema, dificultad para abrir los párpados, cornea opaca, pupila no reactiva a la luz, con laceración conjuntival vertical hacia la región temporal con cuerpos extraños en el ojo.

2.9 En el servicio de urgencias le realizan limpieza de la zona interna de los párpados, extraen cuerpos extraños y proceden a cubrimiento del ojo con parche y cono, pendiente de remisión para valoración por oftalmología.

2.10 El 9 de septiembre del 2016 el señor **Cruz Lozano** es atendido por el medico oftalmólogo adscrito a la clínica de ojos del Tolima con sede en Ibagué y remitido para valoración prioritaria por retinología y con resultados de angiografía¹ retinal

¹ **Angiografía** con fluoresceína. Es un examen ocular en el que se usa un tinte y una cámara especiales para examinar el flujo sanguíneo en la **retina** y la coroides. Estas son las dos capas en la parte posterior del ojo.

2.1 El 19 de septiembre del 2016 el profesional universitario forense del instituto de medicina legal y ciencias forenses valoró al señor Cruz Lozano concediendo 45 días de incapacidad provisional y estableciendo un término de 2 meses para determinar las secuelas definitivas.

2.13 El doctor Boris Josué Bajaire Gómez oftalmólogo de la clínica de ojos de Ibagué el 2 de diciembre del 2018 diagnosticó daño irreversible retiniano.

2.14 El directo afectado tiene familia representada por la compañera permanente, Padre, Madre, Hijos y hermanos y lo ocurrido a su ser querido ha generado natural dolor moral, perjuicio material y daño a la vida en relación del directo afectado, teniendo en cuenta las estrechas relaciones de afecto que existen entre los demandantes y el afectado.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

A través de apoderado judicial la Policía nacional contestó la demanda² oponiéndose a las pretensiones de la demanda al considerar que los hechos se dieron por culpa exclusiva de la víctima los cuales se encuentran en investigación penal en razón a estar involucrado un patrullero de la institución para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de los hechos.

Que en el eventual caso de que se condene a la entidad el reconocimiento de los perjuicios morales debe hacerse acorde con la sentencia de la sección tercera del Consejo de Estado que fijo los topes indemnizatorios por concepto de perjuicios inmateriales-daños morales y daño a la vida en relación y se establecieron 5 niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y quienes reclaman los perjuicios.

Que la responsabilidad del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado y la imputación del mismo a la administración pública por acción o por omisión, atendiendo a la falla en el servicio, daño especial, riesgo excepcional o cualquier otro.

Señala que el día de la audiencia en Saldaña de Miguel Ángel Guzmán García por el homicidio de Luis Alberto Lozano Bocanegra, se escuchaba alboroto y que por el número de asistentes y los gritos que se escuchaban se amenazaba con una asonada una vez culminara la diligencia y que un familiar del asesinado se encontraba armado con una pistola y que iba a atentar en contra del preso (sic).

Que los uniformados se vieron en la necesidad de extremar las medidas de seguridad a favor del preso y ante la aglomeración de las personas el patrullero hace un disparo con su fusil lanza gases empleando un cartucho de gas lacrimógeno hacia un punto blanco, en forma controlada y en cumplimiento de los protocolos establecidos para despejar el área de seguridad que permitiera garantizar la integridad del preso.

Que el uniformado no disparo el arma con intención de lesionar al accionante, sino que la capsula rebotó y una de las fracciones lesionó al hoy accionante, el cual no se encontraba en el lugar de los hechos por actividades ajenas a los hechos, sino por el interés que le

² Folio 140 al 150 cuaderno principal tomo I

asistía en los resultados de la audiencia, que era la verdadera razón de su presencia en ese lugar

Que el fabricante del fusil lanza gases recomienda 3 tipos de forma de disparo, i) tiro parabólico para mayor alcance entre 130 y 150 metros de distancia hacia un punto muerto, ii) tiro directo o disparo de frente con cartucho multi-impacto y se recomienda disparar a una distancia no menor de 20 metros de la cintura hacia abajo y iii) tiro rasante contra el piso para cortar o disminuir la velocidad al cartucho.

Que el cartucho utilizado en Saldaña se compone de 3 submuniciones y por tanto no es posible definir su trayectoria pues depende de la forma de disparo pues el terreno donde impacte puede cambiar la dirección y el patrullero que operaba el arma evaluó el procedimiento y la forma del disparo en forma prudente y diligente como lo indican los protocolos al ver la gente encima de él y de su protegido y la lesión se dio por culpa de la misma víctima que participaba en la asonada que se formó por parte de los familiares ante la presencia del sindicato de homicidio y por tanto solicitó respetuosamente se nieguen las pretensiones de la demanda.

4. Alegatos de Conclusión y Concepto Ministerio público

4.1. Parte demandante

Revisado el expediente se evidenció que la accionante no presento alegatos de conclusión según constancia secretarial visible a folio 319 cuaderno principal.

4.2 Parte demandada³

La apoderada de la Policía Nacional en su escrito de alegaciones finales solicitó al despacho negar las pretensiones de la demanda en razón a que el artículo 90 de la Constitución señala que el Estado debe responder por los daños antijurídicos que le sean imputables por acción u omisión de las autoridades públicas y se requiere la concurrencia de 3 elementos: i) un daño antijurídico que la persona no estaba obligada a soportar, ii) la imputación del daño a una entidad del estado y el nexo causal entre el daño y la actuación u omisión de la administración.

Argumenta que el día de la audiencia en Saldaña de Miguel Ángel Guzmán García por el homicidio de Luis Alberto Lozano Bocanegra, se escuchaba alboroto y que por el número de asistentes y los gritos que se escuchaban se amenazaba con una asonada una vez culminara la diligencia y que un familiar del asesinado se encontraba armado con una pistola y que iba a atentar en contra del preso.

Que los uniformados se vieron en la necesidad de extremar las medidas de seguridad a favor del preso y ante la aglomeración de las personas el patrullero hace un disparo con su fusil lanza gases empleando un cartucho de gas lacrimógeno hacia un punto blanco, en forma controlada y en cumplimiento de los protocolos establecidos para despejar el área de seguridad que permitiera garantizar la integridad del preso.

³ Folio 295 al 303 cuaderno principal tomo II

Agregó que el uniformado no disparó el arma con intención de lesionar al accionante, sino que la cápsula rebotó y una de las fracciones lesionó al hoy accionante el cual no se encontraba en el lugar de los hechos por actividades ajenas a los hechos, sino por el interés que le asistía en los resultados de la audiencia, que era la verdadera razón de su presencia en ese lugar.

Considera que no existe en el expediente prueba alguna que demuestra con certeza la falla en el servicio, pues el uniformado como medida preventiva de protección accionó su arma de dotación sin ánimo de atentar contra ninguna persona, disparando desde adentro a un punto ciego del piso de la salida de la Alcaldía de Saldaña y el cartucho de aluminio se subdivide en 3 partes en diferentes direcciones, sin control por parte del disparador sin existir un comportamiento indebido, negligente, o incurrido en alguna irregularidad o anomalía en la prestación del servicio público de seguridad.

Concluye su escrito solicitando se nieguen las pretensiones de la demanda teniendo en cuenta la culpa exclusiva de la víctima pues su actuar contribuyó de manera relevante en la producción del daño porque el señor Fabio Nelson Cruz Lozano hacia parte activa de la multitud que se encontraba a las afueras de la Alcaldía municipal de Saldaña esperando la salida del preso y el patrullero en aras de salvaguardar la vida del sindicado, hizo un disparo al piso, con el único fin de dispersar a las personas que allí se encontraban.

4.3 Concepto Ministerio público⁴

El Agente del Ministerio público en su concepto expresa que el daño antijurídico es el perjuicio provocado a una persona que no tenía el deber de soportar y es el fundamento del deber de la reparación estatal en armonía con los principios y valores propios del estado social de derecho porque corresponde al Estado la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente al actuar de la administración.

Indica que para que exista responsabilidad se requieren 3 elementos, el daño, el hecho generador y el nexo de causalidad, el cual se entiende como la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado, teniendo en cuenta que para poder atribuir un resultado a una persona declarar su responsabilidad como consecuencia de su acción u omisión es indispensable definir si aparece ligado por una relación causa-efecto y si no es posible encontrar esa relación mencionada no tiene sentido alguno continuar con el juicio de responsabilidad, por lo tanto, el nexo de causalidad debe ser probado en todos los casos por quien ejerce el derecho de acción..

Que analizado el acervo probatorio considera que existe causales eximentes de responsabilidad pues el señor Cruz Lozano con su comportamiento por acción u omisión, con culpa o sin ella concurrió a la producción o agravamiento del daño sufrido, porque no se pudo comprobar que la asistencia el día de los hechos ocurridos en el parque principal del municipio de Saldaña se debió a diligencias de trabajo.

Además, al observar y tener pleno conocimiento de lo que estaba sucediendo al interior de la Alcaldía no tomó las precauciones y medidas necesarias para no verse afectado y si hubiese estado alejado o sea en el centro del parque muy seguramente no habría sido

⁴ Folios 304 al 318 cuaderno principal tomo III

alcanzado por el artefacto y contrario sensu por su curiosidad e imprudencia se encontraba muy cerca de la entrada de la Alcaldía de Saldaña, saliendo afectado sin que saliera afectada su compañera permanente.

Que la policía actuó con proporcionalidad en ejercicio de sus funciones con la precaución requerida para esta clase de aglomeraciones, tomando las medidas necesarias y pertinentes para esparcir a los curiosos, para reducir el daño y garantizar la vida del procesado la cual corría peligro.

Por lo anterior se permite deducir la existencia un hecho exclusivo de la víctima y de la fuerza mayor por parte de la Policía con rompimiento del nexo causal pues los administrados así como tenemos derechos también tenemos el deber de tomar todas las medidas prudentes, responsables, de cautela y discreción para salvaguardar nuestra integridad personal y no dejar lo que pueda suceder al azar pues muy seguramente si el señor Cruz Lozano al ver la aglomeración y lo que estaba sucediendo se hubiese alejado del lugar muy seguramente este lamentable suceso no hubiese presentado por lo que infortunadamente se debe despachar desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. Problema Jurídico planteado

Procede el despacho a determinar si ¿la accionada es responsable administrativa y patrimonialmente de los perjuicios morales y materiales causados a los demandantes como consecuencia de las lesiones originadas al señor Fabio Nelson Cruz Lozano en hechos acaecidos en el parque principal del Municipio de Saldaña el 5 de septiembre del 2015?

6. Tesis que resuelven el problema jurídico

6.1 Tesis de la parte accionante

Señala que debe declararse responsable a la entidad demandada porque el señor Fabio Nelson Cruz Lozano sufrió lesiones personales causadas por miembros del ESMAD de la Policía Nacional con un elemento de uso exclusivo de la institución, sin encontrarse ejerciendo acciones violentas o utilizando armas en contra de los miembros de la policía que significaran un peligro para los policiales custodios del reo que explicara el uso de fuerza letal en su contra, y porque se encontraba alejado de la misma guardia sin formar parte de actividad alguna que afectara el orden público en el sector.

6.2 Tesis de la accionada

Considera que deben ser negadas las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta que los hechos que dieron origen a la presente acción se presentaron por la culpa exclusiva de la víctima en la generación de sus propios daños y los que ahora aquejan a su Familia, pues en verdad se le causaron daños, pero el nexo con la responsabilidad estatal se rompe cuando quien genera este daño, es propiciado por la víctima y estamos frente a un obrar lícito de la administración, porque en este caso del patrullero disparo del fúsil lanza gases contra el piso de la entrada de la Alcaldía de Saldaña, sin intención de lesionar al señor Cruz Lozano con el objeto de dispersar la aglomeración de personas y proteger la vida del sindicato que custodiaban a la salida de la audiencia en la Fiscalía.

6.3. Tesis del despacho

El Despacho accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que conforme al extenso volumen probatorio se logró establecer que el tarro contenedor del gas lacrimógeno disparado con el fúsil truflay lanza gases por el agente de la Policía Nacional impactó en la humanidad del señor Fabio Nelson Cruz Lozano en los hechos acaecidos el 5 de septiembre del 2015 y causando la pérdida total de la visión del ojo derecho, generándose una falla en el servicio por la violación al deber de cuidado a la ciudadanía, impuesto por la ley a la institución policial

7. Hechos probados jurídicamente relevantes

HECHOS PROBADOS	MEDIO PROBATORIO
1. Que durante operativo policial de custodia de un preso realizado el 5 de septiembre del 2016 en el edificio de la Alcaldía de Saldaña resultó lesionado el señor Fabio Nelson Cruz Lozano	Documental: Extraído de la historia clínica hospital San Carlos de Saldaña (fl 100 – 102 cuaderno principal).
2. Que el accionante ingresó al servicio de urgencias del hospital San Carlos de Saldaña el día 5 de septiembre del 2016 con trauma ocular abierto secundario a trauma contundente causados por un proyectil de gas lacrimógeno lanzado por personal del ESMAD que impactó en la región orbitaria del ojo derecho.	Documenta: Copia de la historia clínica hospital San Carlos de Saldaña (fl 100 – 102 cuaderno principal).
3. Que en el servicio de urgencias le realizan limpieza de zona interno de los párpados, extraen cuerpos extraños y proceden a cubrimiento del ojo con parche y cono, pendiente de remisión para valoración por oftalmología.	Documental: Copia de la historia clínica hospital San Carlos de Saldaña (fl 100 – 102 cuaderno principal).
4. Que el accionante es atendido por el medico oftalmólogo German Molina adscrito a la clínica de ojos del Tolima con sede en Ibagué y remitido para valoración prioritaria por retinología y resultados de angiografía retinal.	Documental: Copia valoración por especialista clínica de ojos del Tolima (fl 57 – 58 cuaderno principal)
5. Que el 19 de septiembre del 2016 el profesional universitario forense del instituto de medicina legal y ciencias forenses valoró al señor Cruz Lozano concediendo 45 días de incapacidad provisional	Documental: Informe pericial clínico forense No DSTLM-DRSUR-11506-2016 (fl 54 cuaderno principal)
6. Que el doctor Boris Josué Bajaire Gómez oftalmólogo el 2 de diciembre del 2018 diagnosticó daño irreversible retiniano	Documental: Copia informe de remisión a retinología y diagnostico (fl 55 – 56 cuaderno principal)
7. El instituto de medicina legal concede 45 días de incapacidad definitiva y determina como secuelas médico legal la perturbación funcional de la visión de carácter permanente del ojo derecho.	Documental: Informe pericial clínico forense No DSTLM-DRSUR-15042-2016 de fecha 9 de diciembre del 2016 (fl 70 cuaderno pruebas parte demandante)

8. De la Responsabilidad del Estado

De acuerdo a los artículos 2º y 90 de la Constitución Política, el Estado a través de sus autoridades públicas debe proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades y responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos, que le sean imputables, causados por la acción u omisión de sus agentes.

El Consejo de Estado ha señalado que los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son en esencia el daño antijurídico, esto es la lesión patrimonial o extra patrimonial sufrida por la víctima sin que tenga el deber de soportarla, y la imputación,

como la atribución que de esa lesión se hace al Estado a partir de la acreditación de los títulos que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad.

De esta forma, cuando resulten vulnerados los intereses de los particulares por una actuación u omisión del Estado, el interesado podrá acudir a la jurisdicción administrativa, por medio de uno de los mecanismos judiciales dispuestos para ello, para buscar el resarcimiento de los perjuicios ocasionados y así, imponerle a la Administración el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes, toda vez que el elemento fundamental de la responsabilidad es la existencia de un daño que la persona no esté en el deber legal de soportar, siendo la reparación directa el medio de control idóneo para lograr la indemnización de los daños causados por el Estado por la comisión de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la administración.

En atención a ello, se ha entendido el daño antijurídico como la lesión patrimonial o extra patrimonial sufrida por la víctima sin que tenga el deber de soportarla, y la imputación, como la atribución que de esa lesión se hace al Estado a partir de la acreditación de los títulos que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad. Al respecto, ha sostenido el órgano de cierre:

"la imputación fáctica supone un estudio conexo o conjunto entre la causalidad material y las herramientas normativas propias de la imputación objetiva que han sido delineadas precisamente para establecer cuándo un resultado, en el plano material, es atribuible a un sujeto. De otro lado, la concreción de la imputación fáctica no supone por sí misma, el surgimiento de la obligación de reparar, ya que se requiere un estudio de segundo nivel, denominado imputación jurídica, escenario en el que el juez determina si además de la atribución en el plano fáctico existe una obligación jurídica de reparar el daño antijurídico; se trata, por ende, de un estudio estrictamente jurídico en el que se establece si el demandado debe o no resarcir los perjuicios bien a partir de la verificación de una culpa (falla), o por la concreción de un riesgo excepcional al que es sometido el administrado, o de un daño especial que frente a los demás asociados es anormal y que parte del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas"⁵

Ahora bien, la falla del servicio se ha reconocido como el título jurídico de imputación por excelencia cuando de lo que trata es de ejercer control de la acción del Estado ante el incumplimiento de una obligación a su cargo, pues en tal caso, lo pretendido es el resarcimiento de los perjuicios derivados de un daño antijurídico ocasionado por el funcionamiento anormal de la administración que se concreta en la inobservancia de un deber legal.

Por consiguiente, la responsabilidad del Estado por falla del servicio, se configura cuando en el ejercicio de una actividad propia, por omisión de sus agentes en el cumplimiento de sus funciones, incurre en una anomalía, siendo necesario confrontar las normas que determinan su accionar con el grado de observancia de las mismas por parte de la autoridad administrativa.

Entonces, expone de forma reiterada el órgano de cierre que la falla del servicio, se configura por el retardo, por la irregularidad e ineficacia en la prestación, pero también por la omisión o ausencia del mismo; de modo que el **retardo** se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía, **la irregularidad** se configurará cuando el servicio

⁵ Sentencia del 9 de junio de 2010. Consejo de Estado - Sección Tercera. Rad. 1998-0569.

se presta en forma diferente a como debe hacerse contrariando las normas que lo regulan, **la ineficiencia** cuando el servicio se presta pero no es diligente ni eficaz como es su deber legal; y **la omisión** se dará cuando teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, quedando desamparada la ciudadanía.⁶

9. Del uso de la fuerza.

Teniendo en cuenta que el uso de la fuerza por parte de las autoridades atañe directamente y es aplicado por agentes del Estado - en cada delimitación geográfica o política - y que la consecuencia de su uso genera lesiones o la muerte a los ciudadanos o administrados, ha sido objeto de estudio, señalamiento y reglamentación por parte las Naciones Unidas para minimizar los efectos causados en el cuerpo o la mente de las personas.

En el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente⁷, se consideró que

(...)

i. los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley desempeñan un papel fundamental en la protección del derecho a la vida, la libertad y la seguridad de las personas, tal como se garantiza en la Declaración Universal de Derechos Humanos y se reafirma en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. ii. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley adoptarán y aplicarán normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza y armas de fuego contra personas por parte de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. iii. Los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley establecerán una serie de métodos lo más amplia posible y dotarán a los funcionarios correspondientes de distintos tipos de armas y municiones de modo que puedan hacer un uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego iv. Cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley: a) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga; b) Reducirán al mínimo los daños y lesiones y respetarán y protegerán la vida humana; c) Procederán de modo que se presten lo antes posible asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas; d) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas. v. Cuando al emplear la fuerza o armas de fuego los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley ocasionen lesiones o muerte, comunicarán el hecho inmediatamente a sus superiores de conformidad con el principio 22. vi Los gobiernos adoptarán las medidas necesarias para que en la legislación se castigue como delito el empleo arbitrario o abusivo de la fuerza o de armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. vii No se podrán invocar circunstancias excepcionales tales como la inestabilidad política interna o cualquier otra situación pública de emergencia para justificar el quebrantamiento de estos Principios Básicos".

La Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 34/169, del 17 de diciembre de 1979, fijó los principios básicos para el uso de la fuerza por parte de los gobiernos:

"Artículo 1 Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley cumplirán en todo momento los deberes que les impone la ley, sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, en consonancia con el alto grado de responsabilidad exigido por su profesión. Artículo 2 En el desempeño de sus tareas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley respetarán y protegerán la dignidad humana y mantendrán y defenderán los derechos humanos de todas las personas. Artículo 3 Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas. Artículo 4 Las cuestiones de carácter confidencial de que tengan conocimiento los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley se mantendrán en secreto, a menos que el cumplimiento del deber o las necesidades de la justicia exijan estrictamente lo contrario. Artículo 5 Ningún funcionario encargado de hacer cumplir la ley podrá infligir, instigar o tolerar ningún acto de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ni invocar la orden de un superior o circunstancias especiales, como estado de guerra o amenaza de guerra, amenaza a la seguridad nacional,

⁶ Sentencia del 30 de noviembre de 2006, Consejo de Estado - Sección Tercera. Exp. 14880.

⁷ La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990

inestabilidad política interna, o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Artículo 6 Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley asegurarán la plena protección de la salud de las personas bajo su custodia y, en particular, tomarán medidas inmediatas para proporcionar atención médica cuando se precise”.

De manera que el empleo de la fuerza por parte del Estado es válida y permitida solo cuando sea estrictamente necesario para impedir la perturbación del orden público o para restablecerlo. Así podrán los funcionarios de la Policía utilizar la fuerza para: i) impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía. ii) para asegurar la captura del que debe ser conducido ante la autoridad. iii) para defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y sus bienes. iv) para proteger a las personas contra peligros inminentes y graves.

10. Elementos de la responsabilidad

10.1 El Daño

De acuerdo con las pruebas aportadas al plenario, se encuentra establecido que efectivamente el señor Fabio Nelson Cruz Lozano fue lesionado en el ojo derecho como consecuencia del impacto con tarro de gas lacrimógeno disparado con fúsil de gas de dotación oficial, en hechos ocurridos el 5 de septiembre del 2016 en el parque principal del Municipio de Saldaña⁸

El día de los hechos unidades de la Policía Nacional custodiaban a un privado de la libertad sindicado de homicidio a la audiencia que se realizó en la Fiscalía de Saldaña situada en el edificio palacio municipal, empezando a aglomerarse las personas y a gritar, dando la sensación de que se produciría una asonada y un patrullero accionó su fúsil lanzador de gas, disparando desde dentro del edificio contra el piso un tarro de gas lacrimógeno, el cual se dividió impactando en el ojo derecho al señor Cruz Lozano que se encontraba en la esquina del parque principal de Saldaña, siendo llevado al hospital.

Se indica en el registro de ingreso de pacientes del servicio de urgencias ambulatorio del Hospital San Carlos de Saldaña:

“paciente con trauma ocular abierto secundario a trauma contundente causado por un proyectil de gas lacrimógeno que impacta en la región orbitaria derecha presenta sangrado escaso en la región ocular, visión borrosa, no hifema⁹, dificultad para abrir los párpados, cornea opaca, pupila no reactiva a la luz, con laceración conjuntival vertical hacia la región temporal con cuerpos extraños en el ojo.

En la historia clínica del señor Fabio Nelson Cruz Lozano, de la atención en urgencias del hospital San Carlos de Saldaña, el 5 de septiembre del 2016, extraemos:

“motivo de la consulta golpe en el ojo. Paciente quien se encontraba en la plaza del pueblo cuando es alcanzado por proyectil de gas lacrimógeno, que impacta en la región orbitaria derecha, ingresa con sangrado escaso de región ocular, múltiples laceraciones en párpados en región supra e infraorbitaria, edema palpebral¹⁰, dificultad para abrir los párpados, sin salida de humor acuoso, mucosa oral húmeda, orofaringe

⁸ Historia clínica del Hospital San Carlos de Saldaña folios 100 - 102 cuaderno principal tomo I

⁹ **Hifema**. Es la presencia de sangre en el área frontal (cámara anterior) del ojo. La sangre se acumula por detrás de la córnea y frente al iris.

¹⁰ El **edema palpebral** es una acumulación anormal de líquido en los tejidos de la superficie interna del párpado, que causa una hinchazón que impide o dificulta la propia apertura completa del ojo. De hecho, en algunos casos, este **edema** también se puede observar en la conjuntiva.

no congestiva, sin hipertrofia amigdalina, otoscopia¹¹ bilateral normal, cuello móvil, simétrico sin dolor, masas ni adenomegalias¹² pendiente de remisión y evaluación por oftalmología.

Fue valorado por el oftalmólogo German Molina en la clínica de ojos de Ibagué, ordenando valoración prioritaria por retinología con resultados del examen de angiografía retinal, siendo remitido al doctor Boris Josué Bajaire Gómez quien diagnosticó **daño irreversible retiniano**.

En virtud de lo anterior, se encuentra entonces probado el primero de los elementos de la responsabilidad, es decir el daño.

10.2. La imputación

Ahora bien, ha afirmado el Consejo de Estado¹³ que la posibilidad de imputar un daño a la administración depende el análisis del caso particular desde dos puntos de vista, el fenomenológico y el jurídico. Así, ha advertido el órgano de cierre, que no solo se debe verificar la efectiva participación de sus agentes en los hechos u omisiones alegadas, sino que además debe existir un fundamento jurídico por virtud del cual es posible establecer que le asiste el deber de reparar el daño.

Para configurarse la responsabilidad de la administración se requiere la estructuración de tres elementos:

- Una actuación administrativa que pueda calificarse como irregular porque el servicio público no ha funcionado, funcionó mal o tardíamente.
- Un daño o perjuicio que reúna ciertas condiciones: que sea cierto, que sea particular de las personas que solicitan la reparación y se refiera a una situación jurídicamente protegida.
- Existencia de nexo causal entre la actuación que se imputa a la administración y el daño causado, es decir, que el daño debe ser el resultado de aquella actividad, actual y determinante del daño.

Definido el marco dogmático de la responsabilidad, se determinará si hay lugar o no a la responsabilidad por parte de la entidad demandada en el presente litigio.

Para lo anterior, el despacho considera necesario tener en cuenta los postulados aducidos por las partes, para probar los supuestos de hecho, por lo que se tiene que la falla señalada por la parte actora tiene su origen, en que el señor Cruz Lozano perdió la visión de su ojo derecho a causa del fuerte impacto causado con un elemento de uso privativo de la fuerza pública.

Los testigos de la parte demandada aseveraron que una de las funciones de la Policía nacional era la protección de la vida, la honra y los bienes de los ciudadanos y en este

¹¹ **Otoscopia normal.** La membrana timpánica se puede dividir en cuatro cuadrantes (antero superior, antero inferior, pósteros superior y pósteros inferior) por un eje mayor que pasa por el mango de martillo y otro perpendicular a este que pasa a nivel del umbo (porción central y deprimida de la membrana timpánica).

¹² **Adenomegalia** es el término que define al aumento anormal del tamaño de los ganglios linfáticos (GL) y se acompaña de alteración en su consistencia. Es una manifestación clínica inespecífica de una enfermedad regional o generalizada, aguda o crónica, benigna o maligna.

¹³ Sentencia del 29 de enero de 2016. Sección Tercera – Subsección B. Radicación número: 17001-23-31-000-2005-02258 01(36814)

caso la protección de la integridad física del detenido que se encontraba al cuidado de la Policía nacional la cual se veía amenazada por la aglomeración de personas que se encontraban en el parque principal de Saldaña.

De acuerdo con los elementos probatorios obrantes en el plenario se advierte que efectivamente el patrullero Carlos Alberto Pineda Galeano realizó un disparo con el arma de la que había sido dotado por la institución, para cuyo uso había recibido instrucción al ingreso a la misma, pero no había recibido ningún tipo de capacitación posterior en manejo de armas de dotación¹⁴ y también era conocedor de las posibles consecuencias de su actuar y aun así, disparó hacia un punto blanco, en donde según su versión no habían personas, al constatar que existía un riesgo tangible respecto de la necesidad de proteger la vida del sindicado de homicidio.

Sin embargo, el señor Fabio Nelson Cruz Lozano fue lesionado por un elemento disparado correspondiendo al tarro metálico del gas lacrimógeno de uso privativo de la policía nacional, que impacto en el ojo derecho causando la pérdida definitiva de la visión de ese ojo, generando un daño irreparable en su persona, una carga que según la ley no estaba obligado a soportar.

De lo esbozado por los precedentes jurisprudenciales, se ha concluido que, con la omisión de cuidado por parte del Estado, respecto del actuar de sus agentes, se evidencia una comisión de violación grave al derecho fundamental a la vida e integridad personal del señor Cruz Lozano configurándose falla del servicio por parte de la demandada - tanto por acción como por omisión, como se acredita en el caso objeto de estudio acorde al material probatorio allegado al expediente.

10.3 Del nexa causal

Se encuentra demostrado con las declaraciones de los testigos que el señor Marco Fabio Nelson Cruz Lozano es una persona trabajadora, que se dedicaba al trasplante en el cultivo de arroz y que el día de los hechos se encontraba en el parque principal del Municipio de Saldaña acompañado de su compañera permanente y otros trabajadores esperando a su empleador para saber si tendrían más trabajo.

El **subteniente Jorge Iván González Ortiz** expresó que el día 5 de septiembre del 2016 en el parque de Saldaña había gran aglomeración de personas y era obligatorio garantizar la seguridad del detenido custodiado por la Policía, haciéndose necesario disparar una granada de gas para dispersarlos, lo cual fue hecho por el patrullero Pineda que tenía el arma, luego de que se llevaron el detenido se dirigió a pie a la estación sin que tuviera conocimiento de lesionados, hasta cuando fue citado a justicia penal militar a declarar sobre esos hechos.

Respecto del arma señaló: *"como ejercicio en los centros de formación nos enseñan a armarlas y desarmarlas para saber cómo funcionan y recibí un entrenamiento, pero nunca las he accionado y también me explicaron que el cartucho se fragmenta y como todo proyectil no se puede controlar la trayectoria, la que puede variar al impactar contra el suelo o contra la superficie contra la que se dirige, el viento, el agua o la superficie"*

¹⁴ Folio 5 vuelto cuaderno pruebas parte demandada

El señor **subcomisario Juan Pablo Arias Sandoval** expuso que se desempeñaba como comandante de la estación de Policía de Saldaña y el día de los hechos en el parque había aglomeración de personas y se recibió un informe que había una persona armada y la patrulla de vigilancia encontró un juguete bélico y para dispersar a las personas el patrullero Pineda accionó el truflay haciendo un solo disparo, ignorando hacia qué punto lanzó la granada, sin tener conocimiento de personas heridas hasta cuando lo llamaron a declarar en justicia penal militar. Agregó que reciben instrucción sobre todas las armas que utilizan.

El **patrullero Carlos Alberto Pineda Galeano** expresó que se encontraba en Natagaima y se recibió un poligrama solicitando apoyo en Saldaña para apoyar una audiencia de un capturado al que los familiares del muerto querían linchar, habiendo aglomeración de personas el teniente le ordenó disparar el truflay hacia un punto blanco para dispersarlos sin que se conociera por la comunidad existencia de algún herido teniendo conocimiento cuando fui citado a declarar en el proceso penal militar.

Respecto del arma señaló que es técnico profesional de policía y mientras realizaba el curso fue capacitado para disparar cualquier tipo de arma, incluyendo el truflay que es un arman no letal que usa la Policía para dispersar a la gente y proteger y salvaguardar vidas y cuando se dispara sale el gas, pero no se sabe en qué dirección coge el cartucho.

En su declaración el **intendente Wilson Eliuth Sánchez Parra** expresó ser instructor en el control de multitudes, en manejo de la fuerza y de armas no letales y señaló que el uso del truflay depende del procedimiento que se esté adelantando y la decisión y la responsabilidad de su uso es solamente de la persona que lleva el arma y los instructores y fabricantes del arma recomendamos disparar contra el piso para quitarle velocidad a la submunición y a una distancia no inferior a 20 metros de donde se encuentra la multitud

Hizo claridad que la submunición al impactar en el suelo no tiene dirección fija ni exacta ni se puede certificar en qué dirección va a tomar y lo que se busca es la mayor cobertura, pero las 3 submuniciones pueden tomar direcciones diferentes y cuando una submunición impacta contra una persona se forma una contusión porque está forrado de un aluminio fuerte y como contiene pólvora sale caliente generando una quemadura.

A su vez la señora **Yeimi Johana Guzmán** expresó que siempre tenían que ir al parque principal a ver si había trabajo en trasplante de arroz porque según lo que uno trabaje se gana 150 o 180 a la semana y ese día se pararon frente a la Alcaldía a mirar porque iban a sacar un preso y fue cuando el policía disparó ese gas y ese humo le hacía arder los ojos y le picaba el cuerpo y vio al señor Cruz lleno de sangre y la señora recogió el aparatico con que le dañaron la vista, se lo llevaron para el hospital y el parque quedo lleno de ese humo que no dejaba respirar uno se ahogaba

El señor **Víctor German Rivera Lozano** expresó que conocía al señor Cruz desde hace 16 años en labores de trasplante de arroz para darles a sus hijos. Se gana \$1.500.000 por hectárea y se hacen 2 o 3 por semana, y el 5 de septiembre que pasó esa vaina, el Policía se bajó por la escalera disparando sin que hubiera nada de problemas con el preso, estaban en el parque esperando al patrón para ver si había trabajo lejos de la alcaldía como a 20 pasos y vio al Policía disparando ese humo, vio a Fabio Cruz lleno de sangre y ese día le jodieron el tempaño (sic) del ojo y la mujer recogió el tarro pero no sabe quién

lo tiene, había muchos niños de la escuela llorando y ahogándose y no supo porque el Policía hizo eso, sino había pelea

Los testigos en sus intervenciones declararon que vieron al Policía disparar el arma y que cuando salió el humo vieron al señor Fabio Nelson Cruz Lozano bañado en sangre y la compañera permanente recogió el elemento metálico que lo impactó, correspondiendo al tarro metálico contenedor de gas lacrimógeno, el lesionado fue llevado al hospital San Carlos en donde fue atendido, le retiraron elementos extraños y ordenaron remisión prioritaria para valoración por oftalmología, efectuada la valoración y los exámenes al efecto el especialista retinólogo diagnosticó daño irreversible en el ojo derecho, valoración similar realizada por el Instituto Nacional de Medicina Legal señalando secuelas por perturbación permanente en la visión del ojo derecho.

El señor Cruz Lozano no se encontraba realizando acciones violentas o usando armas en contra de los policiales y no significaba un riesgo para la seguridad del privado de la libertad o un peligro para los policiales que lo custodiaban y no formaba parte de ninguna actividad que afectara el orden público en el Municipio de Saldaña que ameritara el uso de la fuerza por parte del Policía que custodiaba al preso.

El doctor **German Alfonso Vanegas Cabezas** al sustentar el dictamen con base en el estudio de la historia clínica del señor Fabio Nelson Cruz Lozano, señalando que *"todas las lesiones descritas tienen un nexo de causalidad directo con el trauma penetrante del ojo causado por el trauma contundente ocasionado por una granada de gas lacrimógeno de uso privativo de la Policía nacional que golpeo su rostro accionada por el integrante de la Policía nacional en forma irregular dentro del procedimiento no claro" y "las lesiones sufridas son de carácter irreversible y presentan gran impacto actual y futuro para el desempeño laboral y personal del afectado"*.

Del análisis probatorio realizado en precedencia, es claro que la pérdida de la visión del ojo derecho del señor Fabio Nelson Cruz Lozano fue a causa del impacto del elemento metálico que sirvió de contenedor al gas lacrimógeno disparado con el fúsil truflay por el patrullero Pineda de la Policía Nacional y por ello se debe declarar la responsabilidad administrativa en contra de la entidad demandada, atendiendo a los parámetros fijados por el Consejo de Estado, en la medida en que:

*"el fundamento de la responsabilidad del Estado no es la culpa personal del agente, sino el daño antijurídico imputable a la entidad; de tal manera que aunque se absuelva al servidor por considerar que no obró de manera dolosa o culposa, en los delitos que admiten dicha modalidad, el Estado puede ser condenado a indemnizar el daño causado, bajo cualquiera de los regímenes de responsabilidad y, en cambio, el agente puede ser condenado penalmente, pero el hecho que dio lugar a esa condena no haber tenido nexo con el servicio."*¹⁵

11. Indemnización de perjuicios

11.1 Perjuicios Inmateriales

11.1.1 Perjuicios Morales

En voces del honorable Consejo de Estado

¹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de agosto de 2008, exp. 16533, C.P. Ruth Stella Correa Palacio, y, Sentencia del 29 de octubre de 2012, exp. 19062, C.P. Danilo Rojas Betancourt

Se entiende por perjuicio moral la aflicción, dolor, angustia y los otros padecimientos que sufre la persona con ocasión del evento dañoso y que deben ser indemnizados en aplicación del principio general de reparación integral.

En relación con este punto, se presume que cuando hay un daño antijurídico inferido a una persona éste genera dolor y aflicción entre sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales¹⁶

Para que proceda el reconocimiento por este concepto en favor de los demandantes, la jurisprudencia ha señalado para la acreditación del perjuicio moral basta la prueba del parentesco o del registro civil de matrimonio para inferirse la afectación moral de la víctima, del cónyuge y de los parientes cercanos, según corresponda.

El pago de los perjuicios morales con aplicación de la regla general, teniendo en cuenta los parámetros fijados por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, sentencia de unificación jurisprudencial del 28 de agosto de 2014¹⁷ Exp 31772, en los siguientes montos:

La reparación del daño moral en caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas.

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
GRAVEDAD DE LA LESIÓN	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 reconocimiento de 100 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de julio 17 de 1992, Rad 6750, C.P. Daniel Suárez Hernández.
¹⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera Sala Plena, Sentencia de agosto 28 de 2014 Rad. 50001231500019990032601 (31772), C.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz.

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%.

Nivel No. 2. Donde se ubica la relación afectiva, propia del segundo grado de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos). obtendrán el 50% del valor adjudicado al lesionado o víctima directa, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se describe: tendrán derecho al reconocimiento de 50 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 40 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 30 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 20 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 10 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 3. Está comprendido por la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. Adquirirán el 35% de lo correspondiente a la víctima, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se indica: tendrán derecho al reconocimiento de 35 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 28 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 21 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 14 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 7 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 3,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. Se reconocerá el 25% de la indemnización tasada para el lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se señala: tendrán derecho al reconocimiento de 25 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 20 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 10 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 5 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 2,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior a 1% e inferior al 10%.

Nivel No. 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). Se concederá el 15% del valor adjudicado al lesionado, de acuerdo con el porcentaje de gravedad de la lesión, como se presenta: tendrán derecho al reconocimiento de 15 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 50%; a 12 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 40% e inferior al 50%; a 9 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 30% e inferior al 40%; a 6 SMLMV si la gravedad de la lesión es igual o superior al 20% e inferior al 30%; a 3 SMLMV cuando la gravedad de la lesión sea igual o superior al 10% e inferior al 20% y, por último, a 1,5 SMLMV en los eventos en que la gravedad de la lesión sea igual o superior al 1% e inferior al 10%.”

En el caso objeto de estudio para acreditar los perjuicios sufridos por los demandantes, se aportaron los registros civiles de nacimiento de los demandantes, del señor Fabio Nelson Cruz Lozano y la declaración extra proceso del señor Fabio Nelson Cruz Lozano y la señora Banexa Yojana Capera para acreditar el vínculo entre éstos, como se evidencia en la siguiente tabla:

NOMBRE	PARENTESCO	PRUEBA
Fabio Nelson Cruz Lozano	victima	FI 37
Banexa Yojana Capera	compañera permanente	FI 36
Dagoberto Cruz Aragón	Padre	FI 37
Ofelia Inés Lozano Vela	Madre	FI 37
E. Cruz Capera	hija	FI 38
N. F. Cruz Capera	hijo	FI 39
F. N. Cruz Capera	hijo	FI 40
T. V. Cruz Capera	hija	FI 41
Cristian Camilo Cruz Lozano	hermano	FI 43
J. D. Cruz Lozano	hermano	FI 44

Sandra Paola Cruz Lozano	Hermana	FI 46
José Reinerio Cruz Lozano	hermano	FI 48
Rigoberto Lozano	hermano	FI 47
M. P. Pacheco Capera	hija de crianza	FI 36 no acreditó parentesco, ni la relación afectiva

Respecto a los perjuicios morales de los familiares de su compañera permanente M. P. Pacheco Capera presunta hija de crianza, no se allego prueba de parentesco con la señora Banexa Yohaina Capera, que permitiera identificar el vínculo de afectividad con el señor Cruz Lozano, por lo cual se negarán las pretensiones frente a ella.

En vista de lo anterior y para el reconocimiento de los perjuicios morales, el despacho tendrá en cuenta las pruebas allegadas al proceso para acreditar el parentesco y la relación afectiva respecto del señor Fabio Nelson Cruz Lozano

NOMBRE	PARENTESCO	PRUEBA	SMLMV
Fabio Nelson Cruz Lozano	víctima	FI 37	100
Banexa Yojana Capera	compañera permanente	FI 36	100
Dagoberto Cruz Aragón	Padre	FI 37	100
Ofelia Inés Lozano Vela	Madre	FI 37	100
E. Cruz Capera	hija	FI 38	100
N. F. Cruz Capera	hijo	FI 39	100
F. N. Cruz Capera	hijo	FI 40	100
T. V. Cruz Capera	hija	FI 41	100
Cristian Camilo Cruz Lozano	hermano	FI 43	50
Juan David Cruz Lozano	hermano	FI 44	50
Sandra Paola Cruz Lozano	Hermana	FI 46	50
José Reinerio Cruz Lozano	hermano	FI 48	50
Rigoberto Lozano	hermano	FI 47	50

11.1.2 Perjuicios Inmateriales –Alteraciones graves de las condiciones de existencia – Daño a la vida en relación

La parte demandante solicita que se condene a la entidad accionada al pago de perjuicios por concepto de daño fisiológico o daño a la salud del señor Fabio Nelson Cruz Lozano

Al respecto, es preciso señalar que el concepto de daño en la vida en relación fue formulado en sentencia del 19 de julio de 2000 dentro de expediente 11.482 con ponencia del Dr. Alier Hernández, en la cual se indicó que éste comprendía no la lesión física en sí misma recibida por la víctima, sino las consecuencias que en razón de ella se producen en la vida de quien la sufre al relacionarse con los demás.

Sin embargo, dicho concepto fue recogido por la Sección Tercera del Consejo de Estado con sentencia **AG- 385 del 15 de agosto de 2007**, mediante la cual señaló que la expresión apropiada era la de alteración grave a las condiciones de existencia, la cual se produce, no en razón a cualquier variación menor, natural o normal de las condiciones de existencia, sino, debido a una alteración anormal y negativa de tales condiciones.

Mediante sentencia de unificación proferida el **28 de agosto de 2014** dentro del expediente No. 31170, con ponencia del Dr. Enrique Gil Botero, se dispuso reiterar los criterios contenidos en sentencia del 14 de septiembre de 2011, exps. 19031, y 38222, acogiéndose el concepto de daño a la salud como perjuicio inmaterial diferente al moral.

Así, definió el órgano de cierre, que aquel se desprende de una lesión corporal, y está dirigido a resarcir económicamente la alteración corporal de la persona, es decir, una

afectación del derecho a la salud del individuo, sin que se entienda con ello el restablecimiento de la pérdida patrimonial, ni la compensación por la aflicción o el padecimiento que se genera al sujeto con la lesión sufrida.

Acorde con el diagnóstico del médico retinólogo, el informe del instituto de medicina legal y el dictamen pericial el accionante sufrió pérdida total de la visión del ojo derecho, lo que significa pérdida del 50% de su capacidad visual y disminución de su desempeño laboral, se reconocerá la suma equivalente **100 SMLMV al señor Fabio Nelson Cruz Lozano por concepto de daño fisiológico o daño a la salud**, a la fecha de pago de las condenas.

11.1.3 De los perjuicios inmateriales por afectación a bienes o derechos convencional y constitucionalmente protegidos - Reparaciones no pecuniarias o simbólicas

Conforme a la gravedad de los hechos que originan la responsabilidad agravada del Estado, en casos donde se sufre por parte de los demandantes unas graves vulneraciones de derechos humanos, como consecuencia de las ejecuciones extrajudiciales, se ha determinado por la jurisprudencia que el juez de la administración debe adoptar medidas de reparación integral del daño antijurídico, con el fin de evitar que dichas conductas no se vuelvan a presentar.

En el caso concreto, está demostrado que el señor Fabio Nelson Cruz Lozano fue lesionado por un agente del estado, que disparó un arma de dotación oficial fusil lanza gases, la cual causo la perdida de la visión del ojo derecho, en clara violación al deber de cuidado en el uso de las armas de uso privativo de la fuerza pública, presentándose una violación grave a derechos constitucional y convencionalmente protegidos, por lo cual este despacho se permite traer a colación en extenso, lo expresado en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014¹⁸ respecto de las características de este tipo de daños y su respectiva reparación:

“En esta oportunidad la Sala, para efectos de unificación de la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisa:

15.4.1. El daño a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados tiene las siguientes características:

i) Es un daño inmaterial que proviene de la vulneración o afectación a derechos contenidos en fuentes normativas diversas: sus causas emanan de vulneraciones o afectaciones a bienes o derechos constitucionales y convencionales. Por lo tanto, es una nueva categoría de daño inmaterial.

ii) Se trata de vulneraciones o afectaciones relevantes, las cuales producen un efecto dañoso, negativo y antijurídico a bienes o derechos constitucionales y convencionales.

iii) Es un daño autónomo: no depende de otras categorías de daños, porque no está condicionado a la configuración de otros tradicionalmente reconocidos, como los perjuicios materiales, el daño a la salud y el daño moral, ni depende del agotamiento previo de otros requisitos, ya que su concreción se realiza mediante presupuestos de configuración propios, que se comprueban o acreditan en cada situación fáctica particular.

iv) La vulneración o afectación relevante puede ser temporal o definitiva: los efectos del daño se manifiestan en el tiempo, de acuerdo al grado de intensidad de la afectación, esto es, el impedimento para la víctima directa e indirecta de gozar y disfrutar plena y legítimamente de sus derechos constitucionales y convencionales.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sala Plena Sentencia del 28 de agosto de 2014, Rad. 05001-23-25-000-1999-00163-01 (32988) C.P. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero

15.4.2. La reparación del referido daño abarca los siguientes aspectos:

- i) El objetivo de reparar este daño es el de restablecer plenamente a la víctima en el ejercicio de sus derechos. La reparación de la víctima está orientada a: (a) restaurar plenamente los bienes o derechos constitucionales y convencionales, de manera individual y colectiva; (b) lograr no solo que desaparezcan las causas originarias de la lesividad, sino también que la víctima, de acuerdo con las posibilidades jurídicas y fácticas, pueda volver a disfrutar de sus derechos, en lo posible en similares condiciones en las que estuvo antes de que ocurriera el daño; (c) propender para que en el futuro la vulneración o afectación a bienes o derechos constitucionales y convencionales no tengan lugar; y (d) buscar la realización efectiva de la igualdad sustancial.
- ii) La reparación del daño es dispositiva: si bien las medidas de reparación de este tipo de daños pueden serlo a petición de parte, también operan de oficio, siempre y cuando aparezca acreditada su existencia.
- iii) La legitimación de las víctimas del daño: se reconoce a la víctima directa de la lesión como a su núcleo familiar más cercano, esto es, cónyuge o compañero (a) permanente y los parientes hasta el 1º de consanguinidad, incluida la relación familiar biológica, la civil derivada de la adopción y aquellas denominadas "de crianza", en atención a las relaciones de solidaridad y afecto que se presumen entre ellos.
- iv) Es un daño que se repara principalmente a través de medidas de carácter no pecuniario: se privilegian por excelencia las medidas reparatorias no indemnizatorias; sin embargo, en casos excepcionales cuya reparación integral, a consideración del juez, no sean suficientes, pertinentes, oportunas o posibles podrá otorgarse una indemnización, única y exclusivamente a la víctima directa, mediante el establecimiento de una medida pecuniaria hasta 100 SMLMV, si fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Ese *quantum* deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y/o la naturaleza del bien o derecho afectado.
- v) Es un daño que requiere de un presupuesto de declaración: debe existir una expresa declaración de responsabilidad del Estado por la existencia de un daño a bienes constitucionales y convencionales imputables al mismo, y se deben justificar y especificar las medidas de reparación integral adecuadas y pertinentes al caso, de tal manera que el Estado ejecute el *debitum iuris*. Las medidas de reparación integral operarán teniendo en cuenta la relevancia del caso y la gravedad de los hechos, todo con el propósito de restablecer la dignidad de las víctimas, reprobando las relevantes violaciones a los derechos humanos y concretar las medidas de garantía de verdad, justicia, reparación, no repetición y las demás definidas por el derecho internacional.
- vi) Es un daño frente al cual se confirme el rol del juez de responsabilidad extracontractual como reparador integral de derechos vulnerados, sin desconocer que las indemnizaciones que tradicionalmente han venido siendo reconocidas impactan directa o indirectamente en los derechos de las víctimas; sin embargo, en tratándose de vulneraciones o afectaciones relevantes a derechos constitucional y convencionalmente amparados, se impone la necesidad de que el juez acuda a otras medidas, con el fin de reparar plenamente a las víctimas.

15.4.3. En aras de evitar una doble reparación, el juez deberá verificar *ex ante*: (a) que se trate de una vulneración o afectación relevante de un bien o derecho constitucional o convencional; (b) que sea antijurídica; (c) **que en caso de ordenarse una indemnización excepcional, no esté comprendida dentro de los perjuicios materiales e inmateriales ya reconocidos**, y (d) que las medidas de reparación sean correlativas, oportunas, pertinentes y adecuadas al daño generado.

REPARACIÓN NO PECUNIARIA		
AFECTACIÓN O VULNERACIÓN RELEVANTE DE BIENES O DERECHOS CONVENCIONAL Y CONSTITUCIONALMENTE AMPARADOS		
Criterio	Tipo de medida	Modulación
En caso de vulneraciones o afectaciones relevantes a bienes o derechos convencional y constitucionalmente amparados.	Medidas de reparación integral no pecuniarias	De acuerdo con los hechos probados, la oportunidad y pertinencia de los mismos, se ordenará medidas reparatorias no indemnizatorias a favor de la víctima directa y de su núcleo familiar más cercano.

INDEMNIZACIÓN EXCEPCIONAL EXCLUSIVA PARA LA VÍCTIMA DIRECTA		
Criterio	Cuantía	Modulación
En caso de violaciones relevantes a bienes o derechos convencional y	Hasta 100 SMLMV	En casos excepcionales se indemnizará hasta el monto señalado en este ítem, si

Cuando se pretende una indemnización quien la alega debe demostrar que el perjuicio aconteció, y además debe cuantificar ese perjuicio de manera fehaciente, en el caso del daño emergente no se solicitó y tampoco se acreditó dentro del trámite procesal.

Respecto del lucro cesante debe advertirse que se esgrime por el apoderado que el señor Fabio Nelson Cruz Lozano, desarrollaba actividades dedicadas a la agricultura (trasplante de arroz), corroborado por lo manifestado por los testigos Yeimi Johana Guzmán y el sr Víctor Germán Rivera Lozano en la audiencia de pruebas, no obstante frente al monto devengado, no existe prueba que acredite el monto del ingreso, toda vez que se aduce en escrito de la demanda, que devengaba la suma \$1.500.000 mensual, sin soporte alguno, aunado a las contradicciones de los testigos respecto del valor de la remuneración de dicha actividad, por su parte la señora Guzmán, se ganaba 150 o 180 a la semana y el señor Rivera Lozano indicó que se ganaba \$1.500.000 por hectárea.

Así las cosas, el despacho encuentra que no existe prueba de los ingresos económicos que el demandante devengaba al momento de los hechos, de los testimonios rendidos se puede inferir que el actor se dedicaba a las labores de agricultura de donde derivaba su sustento básico, por lo que se tendrá como base de liquidación el salario mínimo legal mensual vigente, acorde a la presunción reconocida por la jurisprudencia de la sección tercera del Consejo de Estado²¹. Sin embargo, no puede reconocérsele el 25% correspondiente a las prestaciones sociales, por cuanto dicho porcentaje solo se aplica cuando se trata de trabajadores dependientes ²².

Así mismo, no habrá lugar a descontar el porcentaje que el demandante destinaría a la manutención de su compañera permanente, pues la indemnización de lucro cesante es para la víctima, por su lesión y no para sus familiares, como ocurre en el caso de fallecimiento.

Ahora bien, para determinar tanto el lucro cesante consolidado como futuro, en caso de lesiones, debe advertirse que ha sido reiterada la jurisprudencia en el sentido de tener como parámetro para su determinación la disminución de su capacidad laboral, a través del porcentaje de pérdida de capacidad laboral definido por la junta de calificación de invalidez, circunstancia que en el caso que nos ocupa no fue acreditada por la parte actora, por lo cual no podrá accederse a la pretensión incoada.

No obstante, lo anterior, se encuentra acreditada una incapacidad médico legal definitiva de cuarenta y cinco (45) días, conforme lo señala el informe pericial de clínica forense, No. DSTLM-DRSUR-15629-C-2016²³,

Para la fecha de los hechos, esto es, 2016, el salario mínimo legal mensual era de \$689.455, que al actualizado da un valor de \$828.789,18, valor inferior al SMLMV actual, que asciende a \$908.526, motivo por el que, por razones de equidad, se tendrá en cuenta este último para liquidar el lucro cesante de la incapacidad médico legal.

Así las cosas, el ingreso base de liquidación será de \$908.526. Ahora, el lucro cesante consolidado corresponde al tiempo señalado como incapacidad médico legal, es decir, 45 días.

²¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de julio de 2000, Exp. 11.842.

²² Consejo de Estado; Sección Tercera. Sentencia del 4 de octubre de 2007. Exp. acumulados 16058 y 21112.

²³ Pág. 70 cuaderno pruebas parte demandante

Por lo tanto, aplicada la fórmula matemática, el lucro cesante consolidado por incapacidad médico legal corresponde a:

$$\text{Valor incapacidad} = \frac{\$ \text{salario mes}}{30} \times \text{días de incapacidad}$$

De esta manera

$$\text{Valor incapacidad} = \frac{\$908.526}{30} \times 45$$

Lucro cesante por incapacidad médico legal un millón trescientos sesenta y dos mil setecientos ochenta y nueve de pesos m/cte (\$1.362.789)

12. Recapitulación

En conclusión, y de acuerdo a lo señalado con anterioridad, se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, como quiera que conforme al extenso volumen probatorio se logró establecer que el tarro contenedor del gas lacrimógeno disparado con el fúsil truflay lanza gases por el agente de la Policía Nacional impactó en la humanidad del señor Fabio Nelson Cruz Lozano en los hechos acaecidos el 5 de septiembre del 2015 y causando la pérdida total de la visión del ojo derecho, generándose una falla en el servicio por la violación al deber de cuidado a la ciudadanía, impuesto por la ley a la institución policial

13. Costas

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del C. G. P dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones de la demanda fueron despachadas favorablemente, razón por la cual de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto del 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte accionante en la suma equivalente al cuatro (4%) de las condenas impuestas.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Décimo Administrativo del Circuito Judicial de Ibagué**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR administrativamente y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, por los daños y perjuicios ocasionados a la parte demandante, con ocasión del procedimiento policial en hechos

acaecidos el 5 de septiembre del 2016 en el Municipio de Saldaña, en donde perdió la visión del ojo derecho el señor Fabio Nelson Cruz Lozano, acorde con la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a pagar las siguientes sumas de dinero por los **perjuicios morales** ocasionados a los demandantes así:

NOMBRE	PARENTESCO	IDENTIFICACION	SMLMV
Fabio Nelson Cruz Lozano	Víctima directa	93.154.799	100
Banexa Yojana Capera	compañera	65.588.388	100
Dagoberto Cruz Aragón	Padre	5.986.753	100
Ofelia Inés Lozano Vela	Madre	65.586.974	100
E. Cruz Capera	hija	1.109.490.365	100
N. F. Cruz Capera	hijo	1.109.491.294	100
F. N. Cruz Capera	hijo	1.109.493.367	100
T. V. Cruz Capera	hija	1.109.494.486	100
Cristian Camilo Cruz Lozano	hermano	1.006.032.107	50
J. D. Cruz Lozano	hermano	1.109.490.424	50
Sandra Paola Cruz Lozano	Hermana	1.013.616.979	50
José Reinerio Cruz Lozano	hermano	1.109.495.364	50
Rigoberto Lozano Vela	hermano	93.155.050	50

TERCERO: CONDÉNESE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a favor del señor Fabio Nelson Cruz Lozano por concepto de daño inmaterial o daño a la salud la suma equivalente a **CIEN(100) SMLMV** a la fecha de pago de las condenas.

CUARTO: CONDÉNESE a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL, a pagar a favor del señor Fabio Nelson Cruz Lozano por concepto de perjuicios materiales:

Por concepto de la indemnización por lucro cesante consolidado o pasado, de la incapacidad médico legal la suma de UN MILLÓN TRESCIENTOS SESENTA Y DOS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE de pesos m/cte (\$1.362.789)

QUINTO: CONCEDER a título de reparación simbólica las siguientes:

- La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional establecerá un link con un encabezado apropiado en el que se pueda acceder al contenido magnético de esta providencia. La entidad demandada, en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de este fallo, subirá a la red el archivo que contenga esta decisión y mantendrá el acceso al público del respectivo vínculo durante un período de seis (6) meses que se contarán desde la fecha en que se realice la respectiva carga de la información en la página web de esa institución.
- Ordenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional en el término de dos (2) meses, sino lo hubiese hecho, implementará para los escuadrones del ESMAD un curso de formación integral en el respeto de los derechos humanos y la integridad personal de los ciudadanos.

SEXTO: CONDÉNESE en costas a la parte accionada, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del C.G.P, para lo cual se fija la suma equivalente al cuatro (4%) de las condenas impuestas, como agencias en derecho.

SÉPTIMO: NIEGUENSE las demás pretensiones de la demanda

OCTAVO: La entidad demandada dará cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 192 del C.P.A.C.A.

NOVENO: Expídanse copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

DÉCIMO: Líquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

DÉCIMO PRIMERO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

DÉCIMO SEGUNDO: En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento y archívese el expediente, previa anotación en el sistema informático "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LUIS MANUEL GUZMÁN

Juez

constitucionalmente amparados, cuya reparación integral, a consideración del juez, no sea suficiente, pertinente, oportuna o posible con medidas de reparación no pecuniarias.	fuere el caso, siempre y cuando la indemnización no hubiere sido reconocida con fundamento en el daño a la salud. Este quantum deberá motivarse por el juez y ser proporcional a la intensidad del daño y la naturaleza del bien o derecho afectado.
--	--

(...) negrillas fuera de texto"

Este despacho acogiendo los parámetros jurisprudenciales establecidos por el Consejo de Estado, en cumplimiento del control de convencionalidad, el respeto a la integridad personal y garantía de no repetición, concederá a título de medidas de reparación no pecuniaria las siguientes:

- i. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional establecerá un link con un encabezado apropiado en el que se pueda acceder al contenido magnético de esta providencia. La entidad demandada, en el término de dos (2) meses contados a partir de la ejecutoria de este fallo, subirá a la red el archivo que contenga esta decisión y mantendrá el acceso al público del respectivo vínculo durante un período de seis (6) meses que se contarán desde la fecha en que se realice la respectiva carga de la información en la página web de esa institución.
- ii. Ordenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional en el término de dos (2) meses, sino lo hubiese hecho, implementará para los escuadrones del ESMAD un curso de formación integral en el respeto de los derechos humanos y la integridad personal de los ciudadanos.

11.2. De los perjuicios materiales

El perjuicio material se encuentra conformado por las nociones de daño emergente y lucro cesante, las cuales se hallan consagradas en el artículo 1614 del Código Civil, a cuyo tenor se dispone:

"Entiéndase por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplido la imperfectamente, o retardado su cumplimiento".

De acuerdo con lo anterior, es daño emergente el bien que salió o saldrá del patrimonio del demandante, y es lucro cesante la ganancia frustrada, a todo bien económico que, si los acontecimientos hubieran seguido su curso normal, habría ingresado ya no lo haría en el futuro al patrimonio de la víctima.

Para que haya lugar a la reparación de un perjuicio es necesario que la existencia de este se encuentre debidamente probada en el proceso y que el mismo sea cierto, es decir, que no sea meramente eventual o hipotético¹⁹. Cuando el perjuicio aún no se ha consolidado puede realizarse un cálculo de probabilidad de su existencia a partir de las condiciones que se presentan en el momento en que se causó el daño²⁰.

¹⁹ Así se ha considerado entre muchas otras, en sentencias del 19 de octubre de 1990, exp: 4333; del 17 de febrero de 1994; exp: 6783 y del 10 de agosto de 2001, exp: 12.555.

²⁰ Se ha reconocido la existencia del perjuicio futuro, con fundamento en las condiciones existentes en el momento en el cual se causó el daño, entre otras, en sentencias de la Sección del 19 de junio de 1989, exp: 4678; 7 de mayo de 1993, exp: 7715 y del 5 de septiembre de 1994, exp: 8674.