



Bogotá D.C., treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

Asunto	Proceso Ordinario de Reparación Directa
Radicación No.	11001-33-43-060-2018-00445-00
Accionantes	Roldan Romero Zarate y otros
Accionado	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional
Sentencia No.	2021-0084RD
Tema	Muerte por actos de agente del Estado

Contenido

1. ANTECEDENTES.....	2
2. PARTES.....	2
3. LA DEMANDA.....	2
3.1 HECHOS RELEVANTES.....	2
3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO	2
3.1.2 ACERCA DE LA FALLA EN EL SERVICIO – NEXO CAUS.....	3
3.1.3 ACERCA DEL DAÑO	3
3.2 PRETENSIONES.....	3
4. LA DEFENSA	5
4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES	5
4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES	6
4.3 ARGUMENTOS DE DEFENSA.....	6
4.4 EXCEPCIONES.....	6
4.4.1 IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS	6
4.4.2 HECHO EXCLUSIVO Y PERSONAL DEL AGENTE.....	7
4.4.3 EXCEPCIÓN GENÉRICA	7
5. TRÁMITE	7
6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN	7
6.1 PARTE DEMANDANTE.....	8
6.2 PARTE DEMANDADA.....	10
7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO	11
8. CONSIDERACIONES	11
8.1 TESIS DE LAS PARTES.....	11
8.2 PROBLEMA JURÍDICO.....	11
8.3 DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA.....	12
8.4 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO	12
8.4.1 DEL HECHO GENERADOR DEL DAÑO	13
8.4.2 DE LA FALLA EN EL SERVICIO – NEXO CAUSAL - ACERCA DE LA IMPUTACIÓN	13



8.4.3 ACERCA DEL DAÑO	14
8.5 CASO CONCRETO.....	14
8.6 ARCHIVO.....	14
9. DECISIÓN.....	15

1. ANTECEDENTES

Agotadas las etapas del proceso declarativo ordinario pasa a proferirse sentencia dentro del presente proceso.

2. PARTES

Son partes del proceso las siguientes:

A.	Demandante	Identificación
1	ROLDAN ROMERO ZÁRATE	80.458.526
2	ESMERALDA ROMERO ZÁRATE	21.082.290
3	LUZENYE ROMERO ZÁRATE	39.654.380
4	MARCO TULIO ROMERO	442.190,
5	MARIA DE JESUS ZÁRATE,	21.081.218
B.	Demandada	
1	Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional	
C.	Agencia del Ministerio Público	
	Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos de Bogotá	

3. LA DEMANDA

Los elementos esenciales de la demanda se resumen a continuación

3.1 HECHOS RELEVANTES

Los hechos se resumen conforme los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado de la siguiente forma:

3.1.1 ACERCA DEL HECHO DAÑOSO

Se relata en la demanda que el 26 de noviembre de 2016, hombres fuertemente armados ingresaron a hurtar en la casa de la señora la María de Jesús Zárate y Marco Tulio Romero, los amenazaron y encañonaron.

En ese momento llegaron los señores Román Romero Zárate y Alain Romero Zárate, quienes al ver la situación reaccionaron para defender a sus padres, pero fueron heridos con arma blanca.

Minutos después fallece el señor Alain Romero Zárate y Román Romero Zárate incapacitado por 15 días.

Las heridas con arma blanca causantes de la muerte del señor Alain Romero Zárate, fueron propinadas por el señor Gustavo Useche Delgado.



3.1.2 ACERCA DE LA FALLA EN EL SERVICIO – NEXO CAUSAL

Al hacer la imputación jurídica, la parte demandante señaló lo siguiente:

En el caso sub-judice, la imputación del daño a la demandada se produjo por la participación de un miembro de la Policía Nacional en la muerte violenta del señor Alain Romero Zárate, cuando un grupo de personas fuertemente armados, entre ellos el Patrullero de la Policía Nacional, el señor Jairo Yair Ospina Barrero.

De acuerdo con las pruebas recaudadas en la investigación penal, el señor Jairo Yair Ospina Barrero, había sido contactado por el señor Diego Arístides Hernández Rueda, para participar en los hechos ocurridos el 26 de noviembre de 2016, a lo cual accedió, y además ofreció seguridad contra eventuales informantes de la guerrilla y como guía para salir de la zona.

Fue el Patrullero de la Policía Nacional quien le informó al señor Diego Arístides Hernández Rueda, que las cosas habían salido mal y que debían salir de la zona, y posteriormente todos fueron capturados.

3.1.3 ACERCA DEL DAÑO

Se relata en la demanda que el señor Alain Romero Zárate vivía con sus padres María de Jesús Zárate y Marco Tulio Romero, en una parcela cerca de la carretera, y era la persona que se encargaba de la manutención, salud, seguridad y vestuario de sus progenitores.

Para su subsistencia y la de sus padres, Alain Romero Zárate no solo laboraba en la parcela donde vivía, sino que también se desempeñaba como jornalero en las fincas circunvecinas, realizando labores de ganaderas y agrícolas relacionadas con la caña de azúcar, el maíz, frutales, etc.

3.2 PRETENSIONES

Las pretensiones han sido planteadas de la siguiente forma:

"PRIMERA. Que se declare que LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL es administrativa, civil y patrimonialmente responsable de los perjuicios materiales y morales sufridos por los señores MARCO TULLIO ROMERO y MARÍA DE JESÚS ZARATE, como padres del difunto, y ROLDÁN ROMERO ZÁRATE, ESMERALDA ROMERO ZÁRATE y LUZENYE ROMERO ZÁRATE como hermanos, a causa de la muerte de ALAIN ROMERO ZÁRATE, quien falleció por heridas provocadas por arma blanca, cuando un grupo de aproximadamente veinte personas, provistos de armas blancas, corto punzantes y de fuego, entre los que se encontraba el agente de la Policía Nacional JAIRO YAIR OSPINA BARRERO, incursionaron en la vivienda de sus padres con el fin de extraer una supuesta guaca o caleta de la guerrilla de las FARC, delitos ocasionados en la falla del servicio frente a la elección, enrolamiento, incorporación, control y vigilancia de los agentes de policía encargados de la fuerza pública.

SEGUNDA. Como consecuencia de la anterior declaración y a título de reparación directa, que LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – EJÉRCITO NACIONAL, reconozca y pague a los actores las siguientes sumas dineradas.

A. PERJUICIOS MATERIALES:

LUCRO CESANTE:

Por concepto de lucro cesante para los padres del occiso, señora MARÍA DE JESÚS ZÁRATE y señor MARCO TULLIO ROMERO, por cuanto ellos dejaron de recibir una



suma monetaria, generosa, periódica y constante que el occiso les entregaba, y constituía la base de su subsistencia. El lucro cesante es entendido como la ganancia o riqueza que deja de percibir la familia de la víctima como consecuencia del hecho. Las modalidades reclamadas corresponden a los conceptos de indemnización consolidada e indemnización futura, valores que determinaré luego de establecer las siguientes premisas.

Para liquidar este perjuicio se deben seguir las pautas fijadas por la Sección Tercera del Consejo de Estado, por ejemplo en sentencia del 9 de septiembre de 2009, dentro del expediente 17827, radicado 05001233100019950154701, C. P. MAURICIO FAJARDO GOMEZ o la jurisprudencia vigente que corresponda.

1. El occiso contaba con un ingreso mensual neto, fruto de diversas labores agrarias, aproximadamente de un salario mínimo, esto es \$689.455, para la fecha de su muerte. De estos ingresos mensuales se descuenta un 25% que se presume la víctima destinaba para atender su propia subsistencia, quedando un saldo de \$517.091, que será el valor base para computo aritmético de esta indemnización.

2. La víctima nació el 01 de enero de 1969, es decir, al momento de su muerte contaba con 47 años de edad y, de acuerdo con lo establecido en la Resolución No. 0110 de 2014 de la Superintendencia Financiera de Colombia, se considera que para cálculos actuariales le restaría de vida 32,6 años o 391,2 meses.

3. La madre de la víctima nació el 01 de enero de 1945 y según la tabla de la resolución mencionada se contabilizan 16,6 años o 199,2 meses como expectativa de vida desde el fallecimiento de su hijo.

4. El padre de la víctima nació el 30 de septiembre de 1937 y según la tabla de la resolución mencionada se contabilizan 9 años o 108 meses como expectativa de vida desde el fallecimiento de su hijo.

5. Para los cálculos y actualizaciones necesarias en cada caso, se aplicará la fórmula de matemáticas financieras adoptada por la sección tercera del Consejo de Estado, según reiterada y actual jurisprudencia.

6. La renta establecida de \$ 517.091, se divide en 2 partes iguales para cada uno de sus padres.

A. 1. Indemnización Consolidada.

La indemnización vencida o consolidada, corre desde la fecha de los hechos que es la muerte de la víctima, (noviembre 26 de 2016), hasta la fecha de presentación de la demanda (diciembre de 2018) o de la sentencia, según corresponda, para un total de 24 meses, así, para cada actora tenemos:

$$S = \frac{R(1+i)^N - 1}{i}$$

S= Indemnización a obtener.

Ra=\$ 517.091

i = Interés técnico.

N= número de meses.

Reemplazando la fórmula.

N = 24

Ra = \$ 517.091



$$i = 0.004867.$$

Desarrollamos la fórmula

$$S = \frac{517.091 (1+0.004867)^{24} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$ 13.130.225$$

Por indemnización consolidada se reclama para los padres de la víctima la suma de \$ 13.130.225, es decir, la suma de \$ 6.565.112, para cada uno de ellos.

A. 2. Indemnización Futura

Existencia por la soledad en la que han tenido que desenvolver al dejar de disfrutar de su compañía, apoyo y amor filial

RESUMEN TOTAL DE LA INDEMNIZACIÓN

a) Perjuicios materiales - lucro cesante: \$ 36.996.362, para los padres de la víctima por concepto de sumatoria de indemnización consolidada y futura, y la misma cuantía para el padre del occiso.

b) Perjuicios Morales: \$156.248.400 para cada uno de los padres de la víctima y la misma cantidad para cada uno de sus tres hermanos reclamantes.

c) Afectación a la Vida en Relación: de \$78.124.200 para cada uno de los padres de la víctima.

TERCERA. *Que las sumas anteriores sean indexadas, ajustadas al valor presente o actualizadas de acuerdo al índice de precios al consumidor IPC certificado por el DANE o al por mayor, de acuerdo con lo previsto en el artículo 187 del CPACA.*

CUARTA. *Que a las sumas que sean reconocidas se le integren los intereses moratorios a partir del momento en el que quede ejecutoriado el auto aprobatorio de esta demanda, de conformidad con el artículo 192 del CPACA y la sentencia C188/99 de la corte Constitucional.”(SIC)*

4. LA DEFENSA

La parte demandada descorre el traslado de la siguiente forma:

4.1 ACERCA DE LOS HECHOS RELEVANTES

La demandada tiene como cierto que la Fiscalía General de la Nación dentro de la investigación penal adelantada con ocasión de la muerte del señor Alain Romero Zárate, estableció que el 26 de noviembre de 2016, entre las 21 y las 22 horas, en la vereda Zumbe, de Útica - Cundinamarca, fueron capturados 19 ciudadanos que se movilizaban en caravana de 3 carros y 3 motos.

Que uno de los detenidos fue el agente de la Policía Nacional, Jairo Yair Ospina Barrero, quien se desplazaba en la motocicleta de placa JCC-16C acompañado del señor WILLIAM ALBERTO ROJAS TORRES.

Que Jairo Yair Ospina Barrero es miembro de la Policía Nacional y prestó sus servicios como agente de la Policía Nacional en el municipio de Útica - Cundinamarca.



Que mediante del 19 de enero de 2018, proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Villeta le fue impuesta medida de aseguramiento privativa de la libertad a Jairo Yair Ospina Barrero, y que actualmente no se ha proferido sentencia de fondo sobre la participación del agente en los hechos del 26 de noviembre de 2016.

Respecto de los más hechos indicó no constarle por lo tanto se atiende a lo que resulte probado dentro del presente asunto.

4.2 ACERCA DE LAS PRETENSIONES

La autoridad accionada se opone expresamente a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, al considerar en los hechos ocurrido el 26 de noviembre de 2017, fueron producto de una actuación irregular y contraria a la norma penal de un agente de la Policía Nacional.

4.3 ARGUMENTOS DE DEFENSA

Indica que esta demandada, que en los hechos ocurridos el 26 de noviembre de 2016, en los que resultó muerto el señor Alain Romero Zárate, no se configura la falla del servicio, alegada por la parte demandante, dado que no se encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Si bien es cierto, la Policía Nacional, es una entidad al servicio de la comunidad, instituida para proteger la vida, honra y bienes de las personas, este deber debe analizarse para cada caso en concreto tomando como referencia las diferentes circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos con el fin de establecer si efectivamente existió una falla del servicio, una negligencia o una falta del Uniformado en el cumplimiento de los reglamentos, circunstancias que no serán demostradas y que mucho menos obra prueba en el expediente para imputarle un régimen de responsabilidad a su cargo.

No obra en el expediente que acrediten que efectivamente el actuar del uniformado fue encaminado en la prestación del servicio, más aún si obra prueba documental como la investigación penal que acredita que éste actuaba en virtud de su fuero personal en el cual, no puede la Policía Nacional tener injerencia por ser de carácter personal y privativo de cada uno de sus hombres.

Es por eso que el Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, quien voluntariamente decidió incurrir en la comisión de la conducta punible, en su fuero personal, mas no en ejercicio de sus funciones como miembro de la Institución, lo cual, no permite que exista vínculo entre el hecho y daño antijurídico supuestamente presentado y valorado erróneamente por la parte actora, pues como ha reiterado, el actuar del uniformado en nada compromete la responsabilidad administrativa de la Policía Nacional, siendo así imposible que se configure positivamente alguna de las pretensiones planteadas en la demanda.

4.4 EXCEPCIONES

Como excepciones fueron planteadas las siguientes:

4.4.1 IMPOSIBILIDAD DE CONDENA EN COSTAS

Sostiene que sus actuaciones han sido desarrolladas conforme a la norma, diligente y oportuna, es decir, en aplicación a los principios constitucionales y legales de buena fe, lealtad, celeridad, economía procesal y transparencia por lo que no existe temeridad o mala fe de la institución, que dé lugar a lo pretendido por parte actora y a la imposición de una condena en costas.



Razón por la cual, solicita no sea condenado en costas.

4.4.2 HECHO EXCLUSIVO Y PERSONAL DEL AGENTE

Indica que el asesinato del señor Alain Romero Zárate, ocurrida el 26 de noviembre de 2016, por parte de varios sujetos, al parecer entre ellos el Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, cuando ingresaron a su vivienda a realizar un hurto y en medio del enfrentamiento muere el señor Alain Romero Zárate, al ser herido con arma blanca.

De acuerdo con lo sucedido, las actuaciones y procedimientos de tipo personal, las que participó el señor Jairo Yair Ospina Barrero, corresponde a actuaciones de su fuero personal, quien bajo su propia autoría y responsabilidad decidió cometer el delito, por lo cual, no existe vínculo entre el hecho dañoso y el servicio de Policía Nacional encomendado al orgánico, configurándose de esta manera la causal excluyente de responsabilidad de culpa personal del agente, es por ello, que no se configura la falla del servicio que argumentan los demandantes contra la autoridad demandada.

4.4.3 EXCEPCIÓN GENÉRICA

Solicita se decreten de oficio las excepciones que se establezcan y haya lugar dentro de este asunto, de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 175 y numeral 6 del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

5. TRÁMITE

Las principales actuaciones dentro del proceso se surtieron de la siguiente forma:

Actuación	Fecha
Admisión de la demanda	2019/01/19
Audiencia inicial	2019/08/03
Audiencia de pruebas	2021/03/03
Traslado para alegar de conclusión	2021/03/03
Al Despacho para fallo	2021/03/25

Durante el año 2020 se dispuso la suspensión de términos durante los siguientes periodos:

Acuerdo	Fecha	Desde	Hasta
PCSJA20-11517 Consejo Superior de la Judicatura	15/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11518 Consejo Superior de la Judicatura	16/03/2020	16/03/2020	20/03/2020
PCSJA20-11521 Consejo Superior de la Judicatura	19/03/2020	21/03/2020	03/04/2020
PCSJA20-11526 Consejo Superior de la Judicatura	22/03/2020	04/04/2020	12/04/2020
PCSJA20-11532 Consejo Superior de la Judicatura	11/04/2020	13/04/2020	26/04/2020
PCSJA20-11546 Consejo Superior de la Judicatura	25/04/2020	27/04/2020	10/05/2020
PCSJA20-11549 Consejo Superior de la Judicatura	04/05/2020	11/05/2020	24/05/2020
PCSJA20-11556 Consejo Superior de la Judicatura	22/05/2020	25/05/2020	08/06/2020
PCSJA20-11567 Consejo Superior de la Judicatura	05/06/2020	08/06/2020	01/07/2020

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes se pronunciaron de la siguiente forma:



6.1 PARTE DEMANDANTE

Alega la parte demandante, que la muerte del campesino Alain Romero Zárate, en hechos ocurridos el 26 de noviembre de 2016 en la vereda Zumbe del municipio de Útica, Cundinamarca, de acuerdo con el materia probatorio recaudado, fue producto de la acción delictiva, pensada, organizada, manejada, coordinada y ejecutada por el agente activo de la Policía Nacional Jairo Yair Ospina Barrero, quien en ejercicio de sus actividades de servicio como agente de policía en Útica, y el cual tenía entre sus funciones, escoltar al alcalde Municipal de la época, señor GABRIEL HERNÁNDEZ BELTRÁN, iba con frecuencia a la vereda de Zumbe, aprovechando esas oportunidades para conocer en detalle la zona, sus habitantes y demás información relevante para la comisión del delito. De esta manera, tuvo conocimiento de la versión popular de la región sobre la existencia de canecas llenas de dinero y joyas enterradas por el grupo guerrillero de las FARC cuando hicieron presencia e imponían condiciones en la vereda Zumbe y en el propio Municipio.

La causa serán los hechos ocurridos que culminaron con la muerte del agricultor Alain Romero Zárate, el agente de los actos ilícitos será el Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, mientras que el efecto serán los perjuicios que causaron a los demandantes, quienes han sufrido el impacto de la muerte del campesino, que proveía de alimentos, compañía, apoyo moral y hasta soporte físico, porque era él quien aseaba y guiaba a sus padres para sus necesidades físicas diarias y básicas de la vida.

La parte actora, desde la misma génesis del proceso, se esmeró en aportar la mayor cantidad de pruebas pertinentes, oportunas y conducentes, con el firme propósito de satisfacer al juez de todos los elementos de juicio para que llegue a la convicción en el grado de certeza que el gran artífice, autor intelectual y material de este execrable crimen fue el agente activo de la Policía Nacional Jairo Yair Ospina Barrero, por ser el poseedor de la información de las famosas "guacas o caletas" de dinero enterrado por las FARC.

La Policía Nacional omitió brindar protección preventiva a los habitantes de la vereda que fueron perturbados por la extensa caravana de extraños que incursionaron en la región; en la carretera que une a La Palma con Útica, sobre la cual queda la vereda Zumbe, donde ocurrieron los hechos, el tráfico vehicular en un día cualquiera es mínimo. La presencia de una caravana numerosa, conformada por personas ajenas a la región, encapuchados, es un hecho extraordinario que, por lo menos, debía ser considerado como sospechoso y requería la actividad urgente de las autoridades.

Esta situación anómala debe considerarse ominosa, si se tiene en cuenta el pasado de violencia que en tiempos cercanos azotaba a la región. Además, esta presencia extraña debería interpretarse como una amenaza real y concreta, teniendo en cuenta los hechos acaecidos el 13 de octubre de 2016, fecha en que varios individuos armados irrumpieron en el domicilio de los señores Raúl Rico Garzón y María Irma Cáceres Fuentes, amenazaron y amordazaron a los habitantes de la morada y hurtaron un revolver marca Ruger Calibre 38, propiedad del señor Roldán Romero Zárate, hermano del occiso. Estos hechos fueron oportunamente denunciados por la señora Sara María Garzón Patiño, quien acudió el 16 de octubre de 2016 a instalaciones policiales a reportar lo sucedido y expresa estas situaciones en las declaraciones rendidas el 14 de diciembre de 2016 y el 09 de marzo de 2017, contenidas en el proceso disciplinario que reposa en el expediente. El arma hurtada fue posteriormente incautada en la captura de los individuos, lo cual evidencia la relación estrecha de los acontecimientos.

Además de la denuncia, estos hechos de octubre de 2016 fueron ampliamente conocidos en la región, siendo las víctimas Raúl Rico Garzón y María Irma Cáceres Fuentes, personas muy respetadas y distinguidas en el pueblo. Ante esta situación gravísima reportada, la POLICÍA NACIONAL tuvo que haber acrecentado su presencia en la zona, brindando seguridad efectiva a los ciudadanos, que ya habían sido agredidos en su tranquilidad. No solo omitieron sus deberes legales y constitucionales, sino que uno de sus miembros se



constituyó en agente esencial en las acciones delictivas que terminaron con la vida de Alain Romero Zárate (q. e. p.d.). La Institución entonces se convierte por omisión y por acción, a través de uno de sus gentes, en responsable por la muerte de una persona.

Considera que fueron arrimadas al proceso suficientes piezas probatorias sobre la intervención y participación directa del citado agente en la muerte del hijo y hermano de los demandantes, por ser quien suministró información que conoció con ocasión de su servicio y ejecutó el plan que tuvo como consecuencia la muerte de la víctima ya mencionada, lo que amerita una indemnización integral a cargo de la Institución por no hacer una adecuada selección, capacitación, sensibilización y vigilancia de su personal, por lo cual terminan haciéndole daño a la sociedad.

La institución ha fallado en su misión de brindar seguridad a los habitantes, y al elegir a sujetos que no son idóneos para el cumplimiento de las funciones del cargo, lo que compromete el derecho a la vida de los ciudadanos. Unido a esto, omite la protección efectiva de quienes se han visto amenazados y permite la repetida irrupción de extraños, aun cuando recientemente se había denunciado que esta presencia constituía un riesgo cierto para las personas.

La Policía Nacional, Inspección General, Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento Policía - Cundinamarca, respetando las garantías del proceso disciplinario, adelantó la investigación 1IP-FR-0017, por los hechos ocurrido el 26 de noviembre de 2016 en la vereda Zumbe del municipio de Útica, Cundinamarca, donde se contó con la presencia activa del agente Jairo Yair Ospina Barrero, y luego de un amplio debate probatorio emitió fallo de primera instancia con acto administrativo SIJUR DECUN-2017-120 del 17 de octubre de 2017, donde responsabilizó al disciplinado Jairo Yair Ospina Barrero y le impone como sanción, la destitución e inhabilidad general por 12 años. Para imponer esta sanción Disciplinaria, el investigado encontró que la falta del agente investigado fue gravísima dolosa, entre otras cosas porque utilizó y suministró información para fines ilegales, llegando a ejecutar una conducta penalmente punible. Esta decisión no fue objeto de recursos por ninguno de los sujetos procesales, quedando ejecutoriada, siendo entonces ésta la decisión final del juicio disciplinario.

Del material probatorio se deduce un claro nexo del servicio con el daño producido por el agente. Sin su posición como policía de la región, que conocía y era conocido por sus habitantes, que tenía conocimiento de primera mano sobre los procedimientos de la policía y las posibles maneras de vulnerar la protección ofrecida, no hubiera sido posible la incursión abusiva del grupo. Se debe declarar una falla en el servicio por las graves faltas en las que incurrió uno de sus agentes, que además pudo perpetrarse sin que los otros miembros de la institución intentaran impedirla, a pesar de conocer de la incursión delictiva del mes anterior.

Es claro que el comportamiento de Jairo Yair Ospina Barrero está en contravía de estas directrices institucionales, se aprovechó de su condición de policía y la institución no evitó sus acciones, aun cuando fue alertada con anterioridad.

Con la muerte de Alain Romero Zárate ha tenido graves afectaciones en la forma de vivir de los esposos María de Jesús Zárate y Marco Tulio Romero, que luego de vivir en la humilde casa levantada en su propiedad, con aire puro, espacio amplio, propio, compañía y comprensión de sus vecinos, debieron ser trasladados al casco urbano del municipio, obligados a vivir en una pequeña alcoba, ajena, rodeados de gente desconocida donde no existe el calor de hogar al que estaban acostumbrados y bajo el cuidado diario pero no permanente de otra hija, Luzenye Romero Zárate, quien debe desplazarse varias veces hasta el lugar para alimentarlos, asearlos y organizar su vivienda. La versión del cambio drástico de vida de esta pareja de abuelos fue descrita con franqueza y dolor por don Raúl Rico Garzón y doña María Irma Cáceres Cifuentes, quienes nos contaron las consecuencias que habían sufridos sus viejos vecinos, hasta el punto de indicar que por su soledad



intempestiva y por la faltad de aseo cotidiano pero necesario, tuvieron gusanos invadiendo sus cuerpos por lo cual fue necesario trasladarlos hasta Bogotá para además del tratamiento médico, brindarles el cuidado y protección que dos personas de su edad y estado de salud no se pueden proveer por sí mismos y necesita de la asistencia permanente y esmerada de otra persona.

Por todo lo anterior, solicita se accedan a las pretensiones de la demanda.

6.2 PARTE DEMANDADA

Sostiene la parte demandada, en sus alegatos de conclusión, indica que no es procedente acceder a las pretensiones de la demanda, dado que los señalamientos que se realiza la parte actora, sobre los hechos acaecidos el 26 de noviembre de 2016, cuando en horas de la noche llegaron varios sujetos a la vereda Zumbe en el municipio de Utica-Cundinamarca, entre esos el patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, por supuesta falla en el servicio, tratándose todos los argumentos y manifestaciones realizadas en la contestación de la demanda como subjetivos y dado que todo se originó por una conducta irregular y contraria a la ley Penal contempladas en el Artículo 240 Hurto Calificado de la ley 599 de 2000, constituyéndose una clara exclusión de responsabilidad de la Policía Nacional, denominada "culpa personal del agente".

La falla del servicio de la Policía Nacional, nunca existió, pues reitera que en casos como este, le corresponde a la parte demandante acreditar los elementos que configuran la responsabilidad patrimonial y extracontractual de la Administración: actuación u omisión del Estado, daño antijurídico y nexos causal entre aquella y estos, extremos que no se encuentran demostrados en el asunto sub examine, razón por la cual dicha omisión imposibilita al Juez abordar el estudio respecto de si constituye deber jurídico de la demandada resarcir los perjuicios que del daño se hubieren derivado, sin embargo en el presente caso estamos ante una responsabilidad exclusiva del agente en virtud de que las actuaciones de los uniformados que participaron en el acto delictivo estuvieron revestidas de su fuero personal, sin existir la relación con el servicio.

No obra en el plenario, prueba alguna que acredite que efectivamente el actuar del uniformado fue encaminado en la prestación del servicio, más aún sí obra prueba documental como la investigación penal que acredita que éste actuó en virtud de su fuero personal en el cual, no puede la Policía Nacional tener injerencia por ser de carácter personal y privativo de cada uno de sus hombres; aunado a que con los testimonios recolectados el día 3 de marzo 2021, en audiencia de pruebas tampoco se logró demostrar un vínculo del actuar delictivo del uniformado con el servicio directo que desempeña la Policía Nacional, pues el actuar de ese uniformado fue el plenario totalmente personal.

No obstante, así esté demostrado el daño, no se puede desprender de la falla del servicio por parte de la Institución, toda vez, que para determinarse la responsabilidad del Estado, se tienen que establecer otros elementos que demuestren una acción, omisión o retardo en el cumplimiento de un deber, de modo que el perjuicio sea efecto de tal acción, es decir, que exista entre el hecho y el daño una relación de causalidad, dado que la sola circunstancia de ostentar la calidad de servidor público, no hace a la entidad responsable de los daños causados por la conducta individual de alguno de sus funcionarios cuando se encuentre en situación administrativa, que en el presente caso se trata de franquicia-descanso, lo cual, por ende las actuaciones de los agentes estatales comprometen la responsabilidad del Estado, cuando tienen algún nexo o vínculo con el servicio, es decir, la administración no responde por los daños causados por la actividad estrictamente privada de sus funcionarios, esto es, aquella que se producen al margen de las funciones que el cargo le impone, para este caso concreto no era función hurtar ninguna suma de dinero por lo anterior no son funciones del cargo ni la misión institucional.



Es por eso que el patrullero Ospina Barrero, quien voluntariamente decidió incurrir en la comisión de la conducta punible, más no decisión de la Institución como tal, por lo cual, no existe vínculo entre el hecho y daño antijurídico supuestamente presentado y valorado erróneamente por la parte actora, pues como ha reiterado el actuar del uniformado en nada compromete la responsabilidad administrativa de la entidad, siendo así imposible que se configure positivamente alguna de las pretensiones planteadas en la demanda. Y menos aún se le puede dar razón a la parte accionante en sus argumentos y pretensiones, toda vez que como la misma parte demandante ha dado a conocer que fue por el actuar oportuno de funcionarios de la Policía Nacional que se logró la captura de los responsables del crimen donde resulto lamentablemente fallecido el señor Alain Romero Zarate, demostrándose así no una falla en el servicio, sino más bien un gran actuar de la institución en su misión constitucional.

Así las cosas, no es posible reclamarse de la Institución Policial el resarcimiento de los presuntos perjuicios causados, por cuanto no se configura la imputación del daño, ni se ha demostrado el vínculo suficiente para que los accionantes reclamen las pretensiones realizadas en esta acción de reparación, por lo que en consideración a lo solicita se denieguen las pretensiones de la demanda y se absuelva de toda responsabilidad a la Policía Nacional.

7. CONCEPTO DE LA AGENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agencia del Ministerio Público se abstuvo de rendir concepto en el presente caso.

8. CONSIDERACIONES

Pasa a resolverse el problema jurídico y a emitirse pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

8.1 TESIS DE LAS PARTES

La parte demandante considera que la muerte de su hijo y hermano, Alain Romero Zárate, es producto de la falla en el servicio de la Policía Nacional, en razón a que el Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, participó en la comisión del delito de hurto, el cual trajo como resultado la muerte del referido familiar de la parte demandante.

La parte demandada indica que no le asiste responsabilidad alguna, toda vez que el actuar del Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, se enmarca en actuaciones y procedimientos de tipo personal, que no tienen nexos de causalidad con el servicio de policía prestado por el agente, razón por la cual se configura el eximente de responsabilidad de culpa personal del agente.

8.2 PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico consiste en determinar si se acredita la configuración de los elementos que estructuran la responsabilidad patrimonial del Estado respecto de los hechos en que resultó muerto Alain Romero Zárate, el 26 de noviembre de 2016, en la vereda Zumbé, de Útica - Cundinamarca.

Para resolver el problema jurídico se analizará la estructura de la responsabilidad patrimonial del Estado en el caso concreto.



8.3 DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA

Al respecto la Jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

*"Sobre el particular, la Sección Tercera, de tiempo atrás, ha señalado que cuando una autoridad pública ocasiona un daño en desarrollo de las funciones propias que le fueron constitucional y legalmente asignadas, la imputabilidad del mismo a la Administración se estructura en la medida en que haya sido causado por un agente estatal o en que el hecho tenga un nexo o vínculo próximo y directo con el servicio, de esta manera, es posible inferir que el daño fue ocasionado como consecuencia y en el marco del ejercicio de una función administrativa. De modo que, si el daño no se produce como consecuencia del ejercicio de una potestad pública, sino que se ejecuta exclusivamente en la esfera privada del agente estatal, desligado del servicio público, no es posible imputarle el resultado dañoso al Estado, pues los agentes estatales tienen una esfera individual, ámbito en el cual sus comportamientos son juzgados como los de cualquier particular, sin que tengan incidencia en las funciones asignadas constitucional y legalmente. De ahí que, si el servidor público no actúa con ocasión del servicio o invocando el mismo o prevalido de su autoridad frente al administrado, es decir, exteriorizando su calidad de funcionario público, el daño que cause no será atribuible al Estado, dado que ni la calidad de funcionario público, ni el hecho de portar el uniforme de la fuerza pública, ni la tenencia o el uso de un instrumento del Estado para causar daño necesariamente vinculan a la Administración."*¹

De lo anterior se desprende que no en todos aquellos casos en los que por actuaciones desplegadas por agentes del Estado se causa un daño, en este caso, miembros de la fuerza pública, puede considerarse que la institución a la que este se encuentra vinculado es la responsable del mismo, toda vez que la responsabilidad del Estado únicamente se ve comprometida cuando el actuar desplegado por el agente estatal tiene alguna clase de nexo o vínculo con el servicio, es decir, que la administración pública no responde por los daños causados por la actividad que se enmarque dentro del ámbito privado de sus funcionarios y agentes, puesto que la simple calidad de funcionario público que ostente el autor del hecho no vincula necesariamente al Estado, en tanto este puede actuar de manera separada de toda actividad pública.

8.4 LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

El Artículo 90 de la Constitución Política como cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado prevé lo siguiente:

"ARTÍCULO 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste."

La jurisprudencia y la doctrina han interpretado esta disposición reconociendo la existencia de tres elementos que necesariamente deben concurrir para que se estructure la responsabilidad patrimonial del Estado:

- a. La ocurrencia de un hecho dañoso

¹ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera, Sentencia del 6 de noviembre de 2020, Exp. 13001-23-33-000-2014-00184-01(63848), C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.



- b. La consecuente ocurrencia de un daño antijurídico
- c. La ocurrencia de una falla en el servicio que pueda ser atribuida a una autoridad pública y que sirva como nexo causal entre los dos elementos anteriores

Para resolver el problema jurídico, se analizará la estructuración de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado para el caso concreto de forma separada.

8.4.1 DEL HECHO GENERADOR DEL DAÑO

En el presente caso se encuentra acreditado el hecho generador del daño, esto es, el homicidio del señor Alain Romero Zárate, el 26 de noviembre de 2016, en la vereda Zumbe, de Útica – Cundinamarca, con ocasión de las heridas con arma blanca propinadas a este por parte del señor Gustavo Useche Delgado, cuando ingresaron a su casa junto con otras personas a hurtar en la casa de la parte demandante.

Dentro de las pruebas recaudas, obra el expediente del proceso penal adelantado con ocasión del homicidio del referido ciudadano, en el cual se establecen las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió el asesinato del señor Alain Romero Zárate; así mismo obra copia del certificado de defunción del referido señor.

En esa medida, la ocurrencia del hecho dañoso puede tenerse como demostrada, siendo preciso establecer lo relativo a su imputación.

8.4.2 DE LA FALLA EN EL SERVICIO – NEXO CAUSAL - ACERCA DE LA IMPUTACIÓN

De acuerdo al material probatorio recaudado a lo largo del proceso, advierte el Despacho que la muerte del señor Alain Romero Zárate no resulta imputable a la demandada, por cuanto se configura el eximente de responsabilidad denominado culpa personal del agente, tal como se explica a continuación:

Dentro del expediente se encuentra acreditado que para la fecha en que ocurrió el hecho generador del daño. el Patrullero no se encontraba en servicio, había sido trasladado, y se dirigió a la vereda Zumbe, de Útica – Cundinamarca junto con otros sujetos en busca de las canecas de dinero al parecer enterradas por el grupo guerrillero denominado Farc, su presencia en el lugar de los hechos no fue como miembro de la Policía Nacional, ni valiéndose de tal calidad, de su labor, ni portando el uniforme, sino que esta obedeció a una decisión de su fuero personal.

Respecto a la participación de agentes del estado en la comisión de listos el Consejo de Estado², en sentencia del 6 de noviembre de 2020, ha señalado lo siguiente:

"En el caso que se examina no se comprobó que la entidad demandada hubiere incurrido en falla del servicio por haber omitido la vigilancia, cohonestado, permitido o patrocinado -cuando menos de forma remota- el comportamiento del agente de la Policía Nacional que participó activamente en el hurto, razón por la cual el daño no puede ser atribuido al Estado. Asimismo, la parte actora no demostró que el proceso de selección del personal hubiera estado viciado o que no se hubiera respetado los criterios establecidos por la entidad en ese procedimiento, carga que le correspondía, de conformidad con el régimen de imputación aplicable al caso concreto. [...] En esas condiciones, no se probó que era deber de la demandada adoptar medidas tendientes a anticipar y evitar la reacción de su servidor, en tanto la conducta del agente de la Policía Nacional no fue previsible ni resistible. Así las cosas, se concluye que el daño alegado en la demanda resulta imputable de manera exclusiva al policía [...], motivo por el cual frente a la entidad demandada se encuentra demostrada la causa extraña, consistente en lo que la jurisprudencia ha denominado "culpa

² Ibídem



personal del agente”, dado que la lesión a los bienes jurídicos de los demandantes se dio a partir de la actuación personal del aludido policía. [...] Como consecuencia, la Sala confirmará la decisión emitida en primera instancia [...].”

De acuerdo con lo anterior, para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado, en los casos en sus agentes participa en la comisión de un delito, se debe acreditar la falla del servicio, por parte de la demandante, lo cual en este caso no ocurrió, pues no acredito que la demanda haya omitido su deber de vigilancia, o que haya permitido la comisión del delito por parte del Patrullero Jairo Yair Ospina Barrero, en el ejercicio de sus funciones.

Tampoco está acreditado que la demanda haya tenido conocimiento del comportamiento irregular del referido patrullero, y que tenía el deber de tomar las medidas necesarias para evitar que este participara en la comisión de la conducta punible, por la cual se encuentra investigado.

Por tanto, se tiene que fue la decisión del fuero personal la que llevó al patrullero a participar en la comisión del delito de homicidio agravado, fabricación, tráfico, porte o tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones, y lesiones personales, en la cual no tuvo participación la parte demandada.

De otra parte, aduce la parte demandante, que la Policía Nacional habría omitido prestar la seguridad respectiva en la zona donde ocurrieron los hechos del 26 de noviembre de 2016, en el que resultó muerto el señor Alain Romero Zárate, dado que, para el mes de octubre del mismo año, vecinos de la vereda había sido asaltados en sus viviendas, situación que puesta en conocimiento de la autoridad policial.

Lo anterior, queda desvirtuado con la declaración practicada dentro del proceso penal, de la cual se establece que los implicados en la comisión del delito fueron capturados, pues la Policía Nacional, tenía un puesto de control o retén el área, lo que permitió que estos reaccionaran de manera casi que inmediata, dado que tal actuación permitió la captura de los implicados en los referidos hechos, y realizar el procedimiento correspondiente, esto es, ponerlos a disposición de las autoridades judiciales.

De modo que en el presente asunto no se encuentra acreditada la falla en el servicio alegada por la parte demandante.

8.4.3 ACERCA DEL DAÑO

Si bien el daño al derivarse de un hecho delictivo necesariamente es antijurídico, no puede tenerse como demostrado el nexo causal respecto de la autoridad accionada en tanto el ciudadano JAIRO YAIR OSPINA BARRERO, al momento de los hechos no actuaba en su calidad de patrullero de la Policía Nacional en desarrollo de alguna función pública.

8.5 CASO CONCRETO

Del análisis del material probatorio allegado al expediente y atendiendo a la tesis del caso que plantea cada una de las partes, encuentra el Despacho que el problema jurídico se resuelve en el sentido de no tener por estructurada la responsabilidad patrimonial del Estado en los términos que fija el artículo 90 de la Constitución Política, en virtud de la configuración de la eximente de responsabilidad, denominado culpa personal del agente, razón por la cual se negarán las pretensiones de la demanda.

8.6 ARCHIVO

Aprobadas las costas del proceso se enviará el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá D.C. para su archivo.



9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Sesenta (60) Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente a la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para su archivo.

TERCERO: Se recuerda a las partes que para dar trámite a la recepción de memoriales y de correspondencia, es indispensable seguir las siguientes indicaciones:

1. Enviar la solicitud al correo electrónico: correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co
2. Incluir los siguientes datos:
 - Juzgado al que se dirige el memorial
 - Número completo de radicación (23 dígitos)
 - Nombres completos de las partes del proceso
 - Asunto del memorial (oficio, demanda, contestación, recurso, etc.)
 - Documento anexo (máximo 5000 KB). Si el anexo supera este tamaño deberá incluirse el enlace compartido del drive del usuario, lo cual queda sometido a su responsabilidad. Formato PDF con OCR.
3. El cumplimiento de estos requisitos implicará la devolución del correo al iniciador del mensaje y no se le impartirá trámite.

CUARTO: Para el examen físico del expediente se podrá solicitar únicamente cita a través de la dirección de correo electrónico jadmin60bta@notificacionesrj.gov.co, para que sea atendido de lunes a viernes entre las 9:00 am hasta las 12:00 p.m. y la 1:00 p.m. hasta las 3:00 p.m., conforme el artículo 3º y sus parágrafos 3º, 4º y 5º y artículo 4º del Acuerdo CSJBTA20-96 del Consejo Seccional de la Judicatura de Bogotá, con la restricciones de asistencia que provee el artículo 3 del Acuerdo PCSJA20-11632. Previa justificación de las razones para el efecto y autorización del titular del mismo, en los términos del aviso que se incluirá con el mensaje de datos mediante el cual se notifique esta providencia.

Se hace la advertencia que el memorial que no esté relacionado con la solicitud de citas no será tenido en cuenta

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
Juez

Firmado Por:

ALEJANDRO BONILLA ALDANA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 60 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SESENTA (60) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
-SECCIÓN TERCERA-
BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación:

db22d26532b7299d60afb0512cbb5c3861a726354e40bf67defc97069ef1da33

Documento generado en 31/05/2021 04:43:51 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>