



JUEZ	ÁLVARO CARREÑO VELANDIA
MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
RADICACION No.:	110013343064-2017-00368-00
DEMANDANTE:	HECTOR FERNANDO AGUIRRE
DEMANDADO:	NACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, POLICÍA NACIONAL
ASUNTO	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Bogotá D.C., veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

**REPARACIÓN DIRECTA
SENTENCIA No. 92**

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Surtido el trámite procesal, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia, en el proceso de la referencia.

1.- Antecedentes

1.1.- La demanda

El día 19 de diciembre de 2017, los demandantes **Héctor Hernando Aguirre Hoyos, Orlando Aguirre Rodríguez, Marilu Aguirre Rodríguez y Marisol Aguirre Rodríguez**, en calidad de hermanos de la víctima directa, formularon demanda en contra de la Nación, Ministerio de Defensa -Policía Nacional, por la responsabilidad administrativa en la muerte del señor Artidoro Aguirre Mariño, según los hechos registrados el 17 de enero de 2016, en jurisdicción del municipio de Soacha, cuando un agente de la demandada utilizó arma de dotación oficial, buscando que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

*"Declárese a la **NACIÓN COLOMBIANA (MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL)**, **ADMINISTRATIVAMENTE** responsable del fallecimiento del señor **ARTIDORO AGUIRRE MARIÑO**, y, por consiguiente, de la **TOTALIDAD** de los daños y perjuicios ocasionados a cada uno de los demandantes enunciados en este escrito.*

Como consecuencia de lo anterior declaración háganse las siguientes o similares condenas:

POR PERJUICIOS MORALES. De conformidad con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, y en consonancia con los

Expediente No: 11001334306420170036800
 Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
 Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

planteamientos de la última variación jurisprudencial, se solicita indemnización por este rubro así:

Para **HÉCTOR HERNANDO AGUIRRE HOYOS** (hermano), **CINCUENTA (50) SMLMV** a la fecha de ejecutoria de la sentencia, los que al momento de presentación de este escrito cuestan \$36.885.850.00.

Para **ORLANDO AGUIRRE RODRÍGUEZ** (hermano), **CINCUENTA (50) SMLMV** a la fecha de ejecutoria de la sentencia, los que al momento de presentación de este escrito cuestan \$36.885.850.00.

Para **MARILU AGUIRRE RODRÍGUEZ** (hermana), **CINCUENTA (50) SMLMV** a la fecha de ejecutoria de la sentencia, los que al momento de presentación de este escrito cuestan \$36.885.850.00.

Para **MARISOL AGUIRRE RODRÍGUEZ** (hermana), **CINCUENTA (50) SMLMV** a la fecha de ejecutoria de la sentencia, los que al momento de presentación de este escrito cuestan \$36.885.850.00.

Se ruega aplicar los siguientes **PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES**: (i) **SALA PLENA DE LA SECCIÓN TERCERA DEL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO DEL 06 DE MARZO DE 2013**¹; (ii) sentencia del 07 de septiembre de 2015², en la que se reiteró **PRECEDENTE DE LA SALA PLENA DE LA SECCIÓN TERCERA DEL 23 DE AGOSTO DE 2012**, ordenando reconocer la indemnización con fundamento en las presunciones derivadas del parentesco y las reglas de experiencia; (iii) **SENTENCIA DE UNIFICACIÓN APROBADA MEDIANTE ACTA DE 28 DE AGOSTO DE 2014, EXPEDIENTE: 32.988**.

POR INTERESES. Se cancelarán a cada uno de los demandantes, o a quien o quienes sus derechos representaren al momento de la sentencia o del auto aprobatorio de la conciliación, los intereses que se generen a partir de la fecha de su ejecutoria.

(...)

CONDENA EN COSTAS. De conformidad con el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo y de Procedimiento Administrativo, condénese al ente público demandado, si resultare vencido en la presente litis, a cancelar las costas correspondientes en los términos del art. 361 del Código General del Proceso.

(...)"

1.2.- Hechos

Fueron narrados por los demandantes de la siguiente manera:

¹ Sala plena. Consejo de estado. Sección tercera. Subsección c. Sentencia de 06 de marzo de 2013. Actor: Esnélica Ramírez Rendón y otros. Radicado: 66001233100020010009801 (24.884). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

² Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 7 de septiembre de 2015. Radicado 85001233100020100017801 (47671). Actor: Cruz Helena Taborda Taborda y otros. C.P.: Dr. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

-. Para el 17 de enero de 2016, el patrullero Jhon Fredy Callejas Solórzano se encontraba prestando servicio de vigilancia con el PT. Ricardo Cuellar Cabrera, utilizando motocicleta oficial de siglas 19-1959 por el sector de la carrera 5ª con calle 14 del municipio de Soacha (Cundinamarca).

-. Basta transcribir el informe de los hechos, para concluir la responsabilidad estatal: "Siendo aproximadamente las 02:30 AM del día de hoy 17-01-16, los policiales PT. Callejas PT. Cuellar, se encontraban realizando un patrullaje por las kr 5 con calle 14, cuando observan a unas personas al parecer habitantes de la calle en un lote baldío ubicado en la Kr 5 N° 13-31, proceden a detener la moto donde se movilizan, cuando el señor tripulante PT. JOHN FREDY CALLEJAS SOLORZANO desplaza su pie derecho al piso resbala debido a un desnivel del lote baldío, accionando el disparador de su arma de dotación tipo pistola SPO 178685 calibre 9 mm la cual lleva en su mano derecha apoyándose en el muslo de la pierna derecha impactando y ocasionando lesión por arma de fuego a una persona de sexo masculino..."

-. Según la inspección técnica a cadáver, como signos de violencia se registran "Orificio de aproximadamente 1.00 mm x 1.00 mm, ubicado en la región tercio superior del muslo miembro inferior derecho, 01 orificio ubicado en la parte cara interior del tercio superior del muslo del miembro inferior derecho de aproximadamente 1.5 mm x 1.5 mm, 01 orificio ubicado en la parte interna del tercio medio del muslo miembro inferior izquierdo de aproximadamente 1x1 mm no se hallan más signos de violencia..."

-. Las lesiones descritas en el numeral anterior coinciden con lo determinado en la epicrisis proveniente de la E.S.E Hospital Mario Gaitán Yanguas de Soacha que indica: "Lesión vascular mayor al parecer por herida por arma de fuego en región de muslo derecho izquierdo en cara interna trayecto vascular."

-. Por las lesiones, el señor Artidoro Aguirre Mariño falleció no obstante haber sido conducido al centro asistencial del citado municipio.

-. Observados los hechos generadores de responsabilidad; la calidad de servidor público del autor del homicidio; el arma empleada (oficial); el ejercicio de funciones al momento de los hechos (oficiales), la calidad de los actores (parientes próximos); la causa de la muerte; los daños y perjuicios causados, se concluye la responsabilidad administrativa y, por consiguiente, la relación causal (fl. 11 c. ppal.)

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

1.3.- Contestación de la demanda (fls. 52 a 56)

La Policía Nacional presentó escrito de contestación de la demanda, en el que se opuso a las pretensiones porque consideró que su actuar fue diligente y oportuno. Indicó, así mismo, que no hay soporte a través del cual se puedan demostrar los presuntos daños y perjuicios que se solicitan, sumado a que los actores hacen narraciones subjetivas sin soporte probatorio, ya que, no se allegó dictamen balístico a las armas de dotación oficial que portaban los presuntos policiales lo que quiere decir que no hay certeza de los hechos que se aducen.

Sobre los hechos señaló que, si bien se denota una lesión en el informe de la Policía Nacional, no se entiende por qué se pretende soportar una muerte, teniendo como título de imputación un supuesto fáctico distinto del originario.

Finalmente, manifestó que la parte activa debe demostrar y probar primigeniamente el vínculo con el habitante de calle y la relación causal existente entre la lesión ocasionada y la muerte del referido.

Se opuso a la condena en costas y propuso como excepciones: **i) falta de legitimación en la causa por activa:** sin importar la existencia de los registros civiles de los que al parecer son sus familiares, ya que la acreditación del parentesco es individual, personal y no colectiva, tal como lo establece la ley y la jurisprudencia; **ii) hecho exclusivo y determinante de la víctima:** ya que la situación en la que resultó muerta la víctima tuvo su génesis en una situación irregular por parte de él mismo, quien voluntariamente y bajo su propia autoría procedió a invadir junto con otros habitantes de calle el bien inmueble, lo que hizo necesaria la presencia de los policiales, hecho que conllevó a la causa extraña del disparo; **iii) improcedencia de la falla en el servicio:** la Policía no incurrió en falla en el servicio y reitera que se debe acreditar el vínculo familiar con el habitante de calle para de esta manera pretender reparación por una presunta aflicción; **iv) genérica.**

1.4.- Trámite procesal

La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2017 y por reparto fue asignada a este Despacho (fl. 31), el cual, mediante auto del 8 de marzo de 2018, la admitió, disponiendo su notificación a la parte demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 34 a 36).

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

En proveído del 24 de abril de 2019, se fijó como fecha para llevar a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, el día 20 de agosto de 2019, haciendo las precisiones de rigor a las partes (fl. 72).

En la fecha y hora programada se celebró la audiencia inicial (fls. 75 a 78), en la cual se fijó el litigio en los siguientes términos:

- Determinar las circunstancias de tiempo modo y lugar que rodearon la muerte de Artidoro Aguirre Mariño.
- Sí el señor Jhon Fredy Callejas Solórzano, para la época de los hechos se desempeñaba como miembro activo de la Policía Nacional y si se encontraba en ejercicio de funciones propias del cargo.
- Determinar sí el arma de fuego que ocasiono la muerte de Artidoro Aguirre Mariño, era de dotación oficial y si la misma estaba asignada o pertenecía al señor Jhon Fredy Callejas Solórzano.
- Sí se configuran los presupuestos de responsabilidad en cabeza de la demandada Ministerio de Defensa – Policía Nacional con ocasión de la muerte de Artidoro Aguirre Mariño.
- Si se configura algún eximente de responsabilidad.

En audiencia de pruebas realizada el día 6 de febrero de 2020, se dio por precluida la etapa probatoria, disponiendo, en aplicación a lo previsto en el artículo 181 del CPACA, que las partes presentaran alegatos de conclusión por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a la audiencia (fls. 118 a 119).

1.5.- Alegatos de conclusión

La parte demandante (fls. 122 a 131). A través de escrito presentado en término, señaló los hechos que encontró acreditados con las pruebas del proceso y argumentó que está probada la falla en el servicio, dado el actuar imprudente de un miembro de la Policía Nacional, que en ejercicio de sus funciones y con arma de dotación causó la muerte del ciudadano Artidoro Aguirre Mariño, calificando su comportamiento de culpa grave en el proceso disciplinario y convocando a juicio en el proceso penal.

Mencionó que se desconoció el decálogo de seguridad de las armas de fuego, disposición nro. 011 de 3 de octubre de 1969, aprobatoria del Manual de Normas de Seguridad contra accidentes, expedida por el comandante general de las Fuerzas Militares que indica que se debe

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

manejar *"toda arma como si estuviera cargada"* y *"cuando sufra una caída controle la boca de fuego del arma"*.

Expresó que nada justificaba la realización de un acto inseguro, por cuanto el hecho de portar un arma por fuera de la chapuza implicaba como medidas de seguridad que el policial llevara el dedo extendido, pero jamás en el disparador, máxime que no se trataba de una actuación constitutiva de riesgo, por cuanto se pretendía interceptar a un ciudadano que había ingresado a un lote baldío.

Añadió que por encima de lo declarado en el proceso disciplinario como culpa grave, por el actuar imprudente del patrullero de la Policía Nacional y de lo consignado en el proceso penal, prima la explicación del disciplinado en la investigación de ese carácter y la indagatoria en el proceso penal, al admitir el porte de armas con medidas inadecuadas de seguridad, sin justificar su comportamiento, desconociendo el manual de medidas de seguridad y terminando con la vida de un ciudadano, que, adicionalmente, se encontraba agachado cuando fue impactado por la espalda, revelando verdaderas condiciones de inferioridad e indefensión, que deben ser tenidas en cuenta por el operador jurídico al momento de fallar.

En cuanto a los perjuicios, señaló que a través de la prueba testimonial se acreditó que la relaciones del fallecido con sus hermanos eran muy afectivas, de mucha unión y compartiendo con familiares y amigos, y que la muerte les tomó por sorpresa causándoles dolor e impacto bastante significativo.

La parte demandada (fls. 132 a 133 c. ppal)

En su escrito de alegatos señaló que es necesario distinguir entre el daño y el perjuicio y que es necesario acreditar el daño antijurídico y el vínculo de los demandantes con la víctima, siendo necesario allegar material probatorio suficiente para ello, lo cual brilla por su ausencia en el presente asunto litigioso.

Reiteró sobre que en el presente caso no existe daño antijurídico porque las narraciones realizadas por los demandantes son subjetivas y sin soporte probatorio y sobre la configuración de las excepciones planteadas en la contestación de la demanda.

Bajo los anteriores argumentos solicitó negar las pretensiones de la demanda.

2.- CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia

Este Despacho es competente para decidir la presente controversia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 155, numeral 6° y 156 numeral 6° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, tal como se indicó en el auto admisorio de la demanda.

2.2.- Del problema jurídico

Se concreta en dilucidar si en el caso concreto la Nación, Ministerio de Defensa Nacional, Policía Nacional, debe responder administrativamente por los perjuicios que reclama la parte actora derivados de la muerte de Artidoro Aguirre Mariño, ocurrida el 17 de enero de 2016, a causa de un disparo que, se aduce en la demanda, fue propiciado por un miembro de la institución demandada.

Para resolver el problema jurídico se partirá de los siguientes:

2.3.- Hechos probados

A partir de los medios de prueba allegados al proceso, el Despacho tiene acreditados los siguientes hechos:

- El 17 de enero de 2016, el patrullero Jhon Fredy Callejas Solorzano se encontraba prestando servicio de vigilancia junto con el patrullero Ricardo Cuellar Cabrera en la motocicleta de siglas 19-1959 por el sector de la carrera 5° con calle 14 en el municipio de Soacha de acuerdo con el informe de Vigilancia en casos de captura en flagrancia obrante en el proceso penal que se adelantó por los hechos. (fl.26 c. pruebas 2).

- Artidoro Aguirre Mariño fue atendido en la E.S.E. Hospital Mario Gaitán Yaguas de Soacha el 17 de enero de 2016, a donde fue llevado por la Policía Nacional e ingresó con paro cardiorrespiratorio con lesión vascular al parecer causada por arma de fuego, de acuerdo con los registros que obran en la historia clínica de la institución hospitalaria mencionada (fl. 40 c. pruebas 2).

- Artidoro Aguirre Mariño falleció el 17 de enero de 2016 y, de acuerdo con el dictamen médico legal, la causa de la muerte fue herida causada por proyectil de arma de fuego (fl.113 c. ppal).

2.4.- El régimen de responsabilidad

El Despacho recuerda que la Sección Tercera del Consejo de Estado en pleno señaló que, así como la Constitución Política de 1991 no privilegió ningún régimen de responsabilidad extracontractual en particular, tampoco podía la jurisprudencia establecer un único título de imputación a aplicar a eventos que guarden ciertas semejanzas fácticas entre sí, ya que este puede variar en consideración a las circunstancias particulares acreditadas dentro del proceso y a los parámetros o criterios jurídicos que el juez estime relevantes dentro del marco de su argumentación³, así lo indicó:

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

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

De conformidad con lo expuesto, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños derivados de un supuesto de hecho que guarde semejanzas deben resolverse de la misma forma, pues, el juez puede – en cada caso concreto- considerar válidamente que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente.

En ese orden, el Despacho resalta que la falla del servicio ha sido el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a cargo

³ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 19 de abril de 2012, exp. 21515, C.P. Hernán Andrade Rincón, reiterada en la sentencia de 23 de agosto de 2012, exp. 23219, C.P. Hernán Andrade Rincón.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

del Estado, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual.

Ahora bien, frente a los daños causados por la Fuerza Pública, la Constitución Política, en su artículo 2º, señala que las autoridades de la República *"están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades (...)"*, mandato que, ha señalado la jurisprudencia⁴, debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la Administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención, de acuerdo con las circunstancias, tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra, entre otros, para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera.

En ese orden de ideas, al Estado le resulta exigible la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto. Por tal razón, si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria, pero, si el daño ocurre, a pesar de su diligencia, en principio, no podrá quedar comprometida su responsabilidad⁵.

Así, las obligaciones que están a cargo del Estado *-y por tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión-*, deben analizarse en concreto, frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo.

En el presente caso, la demanda estuvo motivada en los daños causados por un agente policial que disparó su arma de dotación. Si bien la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha analizado la responsabilidad por el uso de las armas tanto bajo el régimen objetivo como régimen subjetivo, en criterio del Despacho, atendiendo el marco señalado previamente, en el *sub judice* la responsabilidad debe analizarse bajo el régimen general de la falla en

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, sentencia del 12 de agosto de 2019, Exp. 50893.

⁵ Al respecto consultar, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 8 de abril de 1998, exp. 11837 y del 18 de octubre del 2007, exp. 15.828.

Expediente No: 11001334306420170036800
 Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
 Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

el servicio, ya que la parte actora enrostró varias irregularidades administrativas como desencadenantes de la muerte de Artidoro Aguirre Mariño.

2.5.- Elementos de la responsabilidad en el caso concreto

2.5.1-. El daño. El daño por el que se demanda, la muerte de José Artidoro Aguirre, está acreditada con el registro de defunción del mencionado, visible a folio 146 del cuaderno de pruebas 2, en el que se detalla como fecha de dicho evento el **17 de enero de 2016 (fl. 146)**.

Obra, así mismo, informe del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, laboratorio de Lafoscopia Forense de 18 de enero de 2016, sobre cotejo dactiloscópico a través del cual se identificó a José Artidoro Aguirre en los siguientes términos:

"El occiso (a) registrado con el NUC/Acta de inspección a cadáver No. 257546108002201680047. Se identifica fehacientemente mediante cotejo dactiloscópico Positivo con el nombre de JOSE ARTIDORO AGUIRRE, CEDULA DE CIUDADANIA número 3254273 expedida en Yacopí, Cundinamarca con fecha 15/03/1979, nacido el 11/09/1960 en Yacopí- Cundinamarca" (fl. 132 c. 2 de pruebas).

También, como prueba del daño se encuentra el informe pericial de necropsia No. 2016010125754000017, elaborado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el 18 de enero de 2016, sobre el cuerpo de José Artidoro Aguirre en el que se consignaron los siguientes hallazgos e información:

"INFORMACIÓN DISPONIBLE AL MOMENTO DE INICIAR LA NECROPSIA Datos del acta de inspección:

- Resumen de hechos: *Se trata de un hombre adulto maduro que según informe técnico de inspección a cadáver refiere los hechos ocurrieron en el barrio San Luis que, posteriormente, es trasladado al Hospital Mario Gaitán Yaguas, se encuentra involucrado el patrullero de la Policía Nacional Jhon Fredy Callejas Solórzano que estaba prestando primer turno de vigilancia adscrito a la estación de policía centro y se le acciona su arma de fuego.*

*- Hipótesis de manera aportada por la autoridad: violenta –homicidio
 - Hipótesis de causa aportada por la autoridad: Proyectil de arma de fuego.*

(...)

ANALISIS Y OPINION PERICIAL

Causa básica de muerte: Heridas por proyectil de arma de fuego.

Manera de muerte: Violenta.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

Mecanismo de la muerte: Las heridas producidas por el proyectil de arma de fuego a nivel de miembros inferiores lo llevan a ocasionarle una lesión en un gran vaso como es la arteria femoral derecha, produciéndole un sangrado masivo y llevándolo a una anemia aguda como consecuencia". (fls. 99 a 101 y 112 a 115).

Conforme a las pruebas referidas anteriormente, encuentra el Despacho acreditado el daño que sufrió la parte demandante. Por tanto, emprende el análisis de la imputación, con el fin de determinar si en el caso concreto el mismo debe atribuírsele a la entidad demandada y, en consecuencia, si se encuentra en el deber jurídico de resarcir los perjuicios que de dicho daño se derivan; o si, por el contrario, se establece alguna de las casuales de exoneración de responsabilidad.

2.5.2 Imputabilidad jurídica del daño

En el acápite de fundamentos jurídicos de la demanda, se indica que las autoridades se encuentran instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra y bienes, y para asegurar concretamente el cumplimiento de los deberes sociales del Estado; que este postulado está contemplado en el Código Nacional de Policía, normas que deben analizarse en concordancia con el artículo 39 del Decreto 2184 de 1993, que enuncia las faltas contra el ejercicio de la profesión de Policía y en su numeral 11 señala como una de ellas el haber utilizado el material de guerra contraviniendo los reglamentos.

En el libelo se argumentó también que los agentes del Estado deben someterse a los reglamentos que gobiernan su actividad, pues la policía es una institución pública, permanente y oficial cuyos policías son debidamente entrenados y capacitados para resolver los casos que se presentan de conformidad con lo dispuesto en los artículos 48, 49 y 51 del Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural (Res 9960 de 1992), mediante la información, advertencia o amonestación y conducción, siendo el último caso la captura, sin estar facultados para imponer la pena de muerte, ni atentar contra la integridad personal.

Finalmente, se indicó en la demanda que los hechos ocurrieron por desconocimiento del manual de medidas de seguridad para evitar accidentes con armas de fuego, que impone el manejo de toda arma como si estuviera cargada y el control de la boca de fuego en el caso de sufrir caída, por lo que no encuentra justificación que un uniformado de la Policía maneje un arma de dotación tipo pistola, sin el cumplimiento de los reglamentos propios.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

Pues bien, en el presente asunto se probó que las causas del deceso de José Artidoro Aguirre fueron las heridas producidas por el proyectil de arma de fuego a nivel de miembros inferiores, que le ocasionaron lesión en un gran vaso como es la arteria femoral derecha, según da cuenta el informe de necropsia efectuado sobre el cuerpo de Artidoro Aguirre Mariño. (fls. 99 a 101 y 112 a 115 c. ppal).

Así mismo, se acreditó que quien le disparó a José Artidoro Aguirre fue el agente de Policía Jhon Fredy Callejas Solorzano, quien se encontraba en servicio activo para el momento de los hechos junto con el patrullero Ricardo Cuellar Cabrera, quien era el conductor de la motocicleta, asignado a la estación de Policía del Centro del Municipio de Soacha, Cundinamarca, como integrante de la patrulla de vigilancia, quien portaba un arma de dotación tipo pistola 9mm de marca SIG SAUER SP 2022, identificada con el número de serie SP0178685, según lo certificó el comandante del Distrito de Especial del Policía de Soacha a través de oficio nro. s-2019 061529/DEPSO-SEPREI-1.10 (fls. 94 c. ppal.) y se consignó en el informe de la Policía de Vigilancia que hace parte de la investigación penal (fl. 27 c. pruebas 2).

Quedó acreditado que los hechos ocurrieron en un lote baldío ubicado frente a la nomenclatura carrera 5 nro. 13-31 Barrio San Luis de Soacha, el cual se encontraba abandonado, sin construcción, con escombros y basuras, en la madrugada - 02:30 a.m.- del día 17 de enero de 2016, cuando los policías se encontraban realizando patrullaje y observaron a unas personas, al parecer habitantes de la calle, en un lote baldío y procedieron a detener la moto donde se movilizaban. Cuando el señor patrullero Jhon Fredy Callejas Solórzano desplazó su pie derecho y resbaló debido al desnivel del lote accionó su arma de dotación tipo pistola, la cual llevaba en su mano derecha apoyada sobre el muslo de la pierna derecha, impactando a José Artidoro Aguirre y ocasionándole lesión por arma de fuego (fls. 26 a 28).

De las pruebas aportadas se probó que una vez herido el sujeto que, posteriormente, se identificó como Artidoro Aguirre Mariño fue trasladado por la Policía Nacional a la E.S.E Hospital Mario Gaitán Yaguas a donde ingresó a las 2:36 del 17 enero de 2016 con paro cardio respiratorio con presencia de lesión vascular por arma de fuego y egresó en la misma fecha, a las 3:32, con diagnóstico de paro cardiaco no especificado, según lo demuestran la epicrisis de la institución hospitalaria donde fue atendido (fl. 26 c. pruebas 2).

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

Asimismo, se probó que por los anteriores hechos se adelantó un proceso penal y una investigación disciplinaria en contra del patrullero que accionó su arma de fuego en contra del señor Artidoro Aguirre Mariño.

La actuación disciplinaria adelantada por la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Nacional, finalizó el 22 de noviembre de 2017, según las pruebas remitidas en medio magnético (fl. 116), con decisión de responsabilidad disciplinaria en contra del patrullero Jhon Fredy Callejas Solorzano y con sanción correspondiente a inhabilidad especial por el término de 7 meses sin derecho a remuneración. Para arribar a esta decisión se tuvo en cuenta lo siguiente:

"Si bien en sede de cargos se indicó que la conducta se había desarrollado bajo la presunta modalidad de culpa gravísima, teniendo en cuenta violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento, es menester señalar que tal situación no logro probarse, como sí que la culpa fue grave, pues la defensa aportó varios elementos que dieron cuenta que el disciplinado se encontraba en un lugar catalogado como inseguro, así como que estos uniformados se encontraban en persecución de personas que se encontraban alterando la tranquilidad ciudadana, situación que lo determinó a llevar su arma de manera preventiva frente a cualquier posible reacción, pues téngase en cuenta que la culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona en iguales circunstancias tendría respecto del manejo de las armas, pues no resulta ser lo mismo, el cuidado en situación normal del orden público, a la que tendría una persona en similares condiciones, de noche, en un lugar oscuro, en sector inseguro, donde el arma debe llevarse de modo que permita una reacción rápida frente a los riesgos que se pudieran presentar, de allí que debamos señalar, que si bien tuvo un descuido importante en el control de esta fuente de riesgo, esta no alcanza a sobrepasar el límite que permita señalar una categoría mayor.

Ahora bien resulta prudente indicar que la culpa es una modalidad de la culpabilidad que se caracteriza por la falta de intención o voluntad, pero que se realiza por descuido, desatención, imprudencia, impericia o negligencia, en este caso imprudencia, pues debía llevar su dedo prolongado, estirado, sobre el cuerpo del arma, para evitar accidentes, cosa que no hizo, pues cuando trastabilló, su instinto hizo que flexionara el dedo e incidiera en el disparador, lo cual no hubiese ocurrido si su dedo estuviese fuera del área protegida por el guardamonte, situación que de acuerdo a los elementos argüidos nos ubican en la CULPA GRAVE."

A su turno, el proceso penal, para el momento en que se remitió copia a esta actuación, se encontraba con resolución de acusación en contra del Patrullero Jhon Fredy Callejas Solorzano fundamentada en que el policial vulneró varias disposiciones del Decálogo de Seguridad

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

de las Armas de Fuego. En estos términos se pronunció la Fiscalía 151 Penal Militar, al momento de efectuar la calificación:

"Se tiene conforme a la prueba aportada al expediente, que el aquí procesado vulneró no sólo un numeral sino varios del citado decálogo, pues, en primer lugar, según su dicho, tenía el arma fuera de la chapuza, tampoco contempló su obligación de tener el arma descargada, y finalmente, no controló la boca del arma de fuego cuando resbaló, por lo cual es claro que vulneró el deber objetivo de cuidado que le era exigible cuando realiza la actividad peligrosa, como era manejar una arma de fuego y si bien el Estado permite a los miembros de la fuerza pública como depositarios legítimos de la fuerza, el uso de armas de fuego para el servicio, lo hace bajo parámetros del riesgo permitido, y cuando el sujeto activo eleva ese riesgo y causa un daño a un bien jurídico tutelado en la ley, es dable hacerle atribuir responsabilidad penal.

No siendo de recibo las exculpaciones efectuadas por el uniformado y su abogado defensor, en el sentido que el resultado de la muerte del señor JOSE ARTIDORO AGUIRRE, se debió a un accidente, pues como bien lo señala el U, FRANKLIN MONTILLA RODRIGUEZ, las armas de fuego no se disparan solas a excepción de la ametralladora, y su manejo está sometido a la observancia del decálogo de seguridad, 41:9 pena de causar daños a bienes jurídicos protegidos por el legislador.

Con respecto a la antijuridicidad de su conducta, es oportuno indicar que el comportamiento atribuido vulneró efectivamente la vida. del señor JOSE ARTIDORO AGUIRRE, persona que se encontraba en condición de habitante de la calle y en los momentos precisos de la imprudencia del uniformado, estaba encendiendo fuego, pero este hecho no correspondía para eme fuera segado su vida. (pag. 308 del cd visible a folio 11 c. principal).

Aunado a lo anterior, resulta procedente traer a colación el relato de los hechos que hizo Jhon Fredy Callejas Solorzano, en su indagatoria rendida el 27 de septiembre de 2017, donde señaló que para la fecha del suceso se encontraba patrullando con el señor patrullero CUELLAR en una motocicleta DR 200, él se encontraba como parrillero, cuando la central de radio les pidió apoyo para atender un caso de una pelea, donde habían aproximadamente como 30 personas peleando con cuchillos y palos; se dirigen al sitio, allí llega también el grupo de reacción al mando del sargento GUAMAN, quienes alcanzaron a coger como 5 de esas personas, él y su compañero siguieron patrullando en búsqueda de todos los que estaban peleando, cuando llegaron al sector de la Carrera 5 con calle 14, su compañero CUÉLLAR, que era él conductor de la motocicleta, observó a una persona en un lote baldío, donde se encontraba oscuro, pero se podía percibir que se encontraba quemando algo; la motocicleta se estacionó, él llevaba su pistola por fuera de la chapuza, sobre la pierna derecha e intentó bajarse pero resbaló con el pie izquierdo, acciona

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

accidentalmente su arma de fuego, después de que se estabilizó vio a la persona en el suelo y escuchó una palabra "hay ayayaii" y le dijo a su compañero "juemadre le pegue" (pag. 25 del cd visible a folio 11 c. principal)

Así las cosas, advierte el Despacho que no existe controversia en cuanto a que la muerte del señor Artidoro Aguirre Mariño fue consecuencia de las heridas causadas por el disparo que accidentalmente efectuó el patrullero Jhon Fredy Callejas Solorzano con su arma de dotación oficial, quien estaba servicio activo y para el momento de los hechos se encontraba adelantando labores de vigilancia.

De otro lado, no se avizora, como lo señaló la Policía en su escrito de defensa, que el suceso haya sido desencadenado por la culpa de la víctima porque lo único que se aprecia es que ésta se encontraba haciendo una fogata en el lugar de los hechos, sin embargo, esto no lo hacía, de ninguna manera, merecedor del daño recibido, descartándose en ese orden este eximente de responsabilidad.

Así las cosas, el Despacho encuentra configurada la falla en servicio por infracción a varias de la disposiciones del decálogo de armas en los términos analizados por el funcionario instructor dentro del proceso penal, tales como que tenía el arma fuera de la chapuza, incumplió su obligación de tener el arma descargada, y no controló la boca del arma de fuego cuando resbaló, situaciones que a su vez se traducen en una infracción a la luz de del Régimen Disciplinario para la Policía Nacional, contenido en la Ley 1015 de 2006, artículo 34, que establece como una de las faltas gravísimas:

"20. Manipular imprudentemente las armas de fuego o utilizarlas en estado de embriaguez o bajo los efectos de sustancias que produzcan dependencia física o síquica." (se destaca)

En consecuencia, el Despacho encuentra que, en las condiciones analizadas, la actuación del uniformado que accionó su arma de fuego de dotación oficial en contra del señor Artidoro Aguirre Mariño fue imprudente, por lo que, en este caso, debe declararse la responsabilidad de la Nación, Ministerio de Defensa, Policía Nacional, ya que, adicionalmente, no se encuentra configurada ninguna causal que rompa el nexo causal con el daño causado.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

2.6.3. Liquidación de perjuicios:

Revisada la demanda, se encuentra que los demandantes solamente solicitaron perjuicios morales.

Entonces, se tiene que por la muerte de Artidoro Aguirre Mariño concurren al proceso Héctor Hernando Aguirre Hoyos, Orlando Aguirre Rodríguez, Marilu Aguirre Rodríguez y Marisol Aguirre Rodríguez como hermanos de la víctima, quienes solicitaron como perjuicios morales la suma de cincuenta (50) s.m.l.m.v. para cada uno.

En cuanto a las calidades que se alegan, el Despacho encuentra acreditado el parentesco con los registros civiles de nacimiento, visibles a folios 1, 2, 3, 4 y 5 del cuaderno de pruebas 2.

Al respecto de lo alegado por la parte actora frente a la improcedencia del reconocimiento de perjuicios a los demandantes por encontrarse la víctima como un habitante de calle, se ha de señalar que la prueba testimonial de Luz Deisy Florido Rueda y Amadeo Rueda Pérez⁶ fue unánime en señalar que Artidoro Aguirre Mariño y sus hermanos se reunían y compartían con cierta periodicidad y que la última vez que los vieron reunidos fue en diciembre de 2015.

Aunado a lo anterior, dentro de las diligencias del proceso penal obra declaración de Orlando Aguirre Rodríguez quien fue la persona que retiró el cadáver de su hermano (fl. 131 c. de pruebas 2) a quien en diligencia adelantada por el Juzgado 146 de instrucción penal se le preguntó cuánto hacía que no veía a su hermano y este contestó *"la última vez que me vi con él fue en Bosa en el año 2015 y estaba conviviendo con mi mamá y mi hermana"* (fl.134 c de pruebas 2).

Entonces, según jurisprudencia del Consejo de Estado, en los eventos en los que una persona fallece o sufre una lesión, y ello es imputable al Estado, se desencadena, a cargo de éste, la indemnización de perjuicios morales, de tal manera que las personas que se sientan perjudicadas por dicha situación y hagan parte del grupo familiar más cercano pueden reclamar la indemnización de estos perjuicios acreditando el parentesco con la víctima directa del daño, pues éste se convierte en un indicio suficiente para tener por demostrado el perjuicio moral sufrido, por cuanto las reglas de la experiencia hacen presumir que el daño padecido por un pariente cercano causa dolor y angustia en quienes conforman su núcleo familiar, en atención a las

⁶ Los testimonios obran a partir del minuto 9.52 de cd de audiencia de pruebas fl. 121.

Expediente No: 11001334306420170036800
 Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
 Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, siempre que no existan pruebas que indiquen o demuestren lo contrario, como ocurre en el presente caso, en el que no obra medio de prueba que desvirtúe tal presunción.

Ahora, en lo que concierne a la cuantía de la indemnización de este perjuicio inmaterial, en caso de muerte, la Sala de la Sección Tercera, en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014, estableció cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas, así:

REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL EN CASO DE MUERTE					
REGLA GENERAL					
	NIVEL 1	NIVEL 2	NIVEL 3	NIVEL 4	NIVEL 5
	Relaciones afectivas conyugales y paterno filiales	Relación afectiva del 2° de consanguinidad o civil (abuelos, hermanos y nietos)	Relación afectiva del 3° de consanguinidad o civil	Relación afectiva del 4° de consanguinidad o civil	Relaciones afectivas no familiares - terceros damnificados
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios mínimos	100	50	35	25	15

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva.

Ahora, como se demostró el parentesco por consanguinidad (en segundo grado) que existía entre Artidoro Aguirre Mariño y Héctor Hernando Aguirre Hoyos, Orlando Aguirre Rodríguez, Marilu Aguirre Rodríguez y Marisol Aguirre Rodríguez como hermanos de la víctima, se reconocerán por concepto de perjuicios morales, el equivalente a **CINCUENTA (50) SALARIOS MÍNIMOS MENSUALES LEGALES VIGENTES** a la fecha de esta sentencia, para cada uno.

3. Costas y agencias en derecho

Se preferirá condena en costas.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

En cuanto a las agencias en derecho, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 y el artículo 366 de CGP regulan lo relativo a la fijación de agencias en derecho, y para ello acudirá a las tarifas fijadas en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Así, en materia de lo Contencioso Administrativa, las agencias en derecho se encuentran señaladas en el numeral 1 ordinal i fijándose para los procesos declarativos en general en primera instancia con cuantía, entre el 4% y el 10% de lo pedido.

Es por lo anterior, el Despacho fija como agencias en derecho el cuatro por ciento (4%) del valor de las pretensiones de la demanda reconocidas en este fallo.

En mérito de lo expuesto, **el Juzgado Sesenta y Cuatro Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR la responsabilidad patrimonial de la demandada **Nación, Ministerio de Defensa -Policía Nacional**, por la muerte de Artidoro Aguirre Mariño, en hechos ocurridos el 17 de enero de 2016, en el Municipio de Soacha, Cundinamarca. En consecuencia,

SEGUNDO: CONDENAR a la **Nación - Ministerio de Defensa -Policía Nacional**, a pagar a los demandantes las siguientes sumas por perjuicio moral:

- Héctor Hernando Aguirre Hoyos 50 s.m.l.m.v.
- Orlando Aguirre Rodríguez 50 s.m.l.m.v.
- Marilu Aguirre Rodríguez 50 s.m.l.m.v.
- Marisol Aguirre Rodríguez 50 s.m.l.m.v.

TERCERO: CONDENAR en costas a la demandada, y fijar como agencias en derecho a favor de la actora, el cuatro por ciento (4%) de las pretensiones de la demanda reconocidas en el fallo.

CUARTO: Contra la presente sentencia procede recurso de apelación, dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

QUINTO: La presente sentencia se notificará de conformidad con lo establecido en el artículo 203 de la Ley 1437.

Expediente No: 11001334306420170036800
Reparación Directa, Sentencia Primera Instancia
Actor: Héctor Fernando Aguirre y otros.

SEXTO: ORDENAR la devolución del saldo de los gastos a la parte actora, si los hubiere.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO CARREÑO VELANDÍA
JUEZ

Mabl.