



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
BUCARAMANGA**

Bucaramanga, diecisiete (17) de febrero de dos mil quince (2015)

**SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
Exp. No. 680013333003-2013-00272-00**

Demandante: MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS y OTROS
Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA-
POLICÍA NACIONAL
Medio de control: REPARACIÓN DIRECTA

I. ANTECEDENTES

A) La demanda

Por intermedio de apoderado debidamente constituido acuden a esta jurisdicción los señores **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS y MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN** en ejercicio del medio de control de reparación directa en contra de la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, con el fin de obtener un pronunciamiento respecto de las siguientes,

B) Pretensiones (folios 5-8)

"PRIMERA: Que se declare a LA NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL administrativamente responsable de todos los daños y perjuicios materiales y extrapatrimoniales, y de todos los daños y perjuicios presentes y futuros causados a mis poderdantes, como consecuencia de las graves lesiones provocadas al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el día 21 de julio de 2011 por miembros de la POLICÍA NACIONAL, ESCUADRÓN MÓVIL ANTIDISTURBIOS ESMAD, quienes operaban en la portería de la Universidad Industrial de Santander.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la declaración anterior se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a REPARAR INTEGRALMENTE a las víctimas y perjudicados demandantes por los siguientes conceptos:

POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR LOS DAÑOS MATERIALES E INMATERIALES CAUSADOS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS,

DAÑO EMERGENTE

Que como consecuencia de la declaración de responsabilidad de la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, se condene a pagar a favor de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por concepto de perjuicios materiales o patrimoniales, los que se demuestren en el curso del proceso, los daños emergentes y futuros sufridos por los demandantes, que para el momento de la presentación de la esta acción se estima como daño emergente la suma de UN MILLÓN DE PESOS M/CTE (\$1'000.000 M/C), por concepto de gastos médicos y adicionales.

LUCRO CESANTE

Asimismo, se condene a la NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL a pagar de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por concepto de LUCRO CESANTE, la suma de DOS MILLONES OCHOCIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE (\$2.833.500 M/C), correspondiente a los ingresos dejados de percibir por MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, ya que las lesiones y la pérdida de la visión en el ojo derecho, le impidieron laborar durante 5 meses, correspondientes a los meses de julio a noviembre del año 2011. Igualmente, pagará los intereses moratorios de las sumas que por este concepto se impongan, desde el día 21 de julio de 2011 hasta la fecha de ejecutoria de la providencia. A más de lo anterior, los demandados pagarán los intereses moratorios sobre las sumas condenadas desde la ejecutoria de la sentencia hasta el día anterior a que efectivamente se produzca el pago.

DAÑO O PERJUICIO MORAL:

Que como consecuencia de la Declaración de Responsabilidad se condene a la Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, a pagar a los demandantes por concepto de daños morales el máximo legal estipulado por la ley y la jurisprudencia.

A la víctima:

MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, la suma de 100 S.M.M.L.V.

A sus hermanas:

*KATHERIN SULAY VILLAMIL PENAGOS, la suma de 100 S.M.M.L.V.
JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS, la suma de 100 S.M.M.L.V.*

A su señora madre: MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN, la suma de 100 S.M.M.L.V.

PARA UN TOTAL DE PERJUICIO MORAL POR LAS LESIONES CAUSADAS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS (sic) de 400 S.M.M.L.V.

La liquidación del perjuicio moral se hará con base en el salario mínimo mensual legal vigente al momento de ejecutoria de la sentencia.

DAÑO O PERJUICIO POR LA ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA

Como consecuencia de la declaración de responsabilidad, se condene a La Nación Colombiana-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, a pagar.0 por concepto de DAÑO POR LA ALTERACIÓN A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA, originado como consecuencia de las lesiones causadas a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS los siguientes valores:

A la víctima: MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, la suma de 400 S.M.M.L.V.

PARA UN TOTAL POR CONCEPTO DE DAÑO POR LA ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA ORIGINADO COMO CONSECUENCIA DE LAS LESIONES CAUSADAS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, LA SUMA DE 400 S.M.M.L.V.

La liquidación del daño por la alteración a las condiciones de existencia se hará con base en el salario mínimo legal mensual vigente al momento de ejecutoria de la sentencia.

POR CONCEPTO DE REHABILITACIÓN POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS Y A SU FAMILIA:

Otorgar tratamiento médico y psicológico, pagado por el Estado, a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS. El tratamiento médico debe ser continuo y permitir atención especializada. El tratamiento psicológico debe ser prestado por un profesional especializado en tratar a víctimas de lesiones como la sufrida por la víctima y debe durar el tiempo que sea necesario; este profesional debe ser elegido por la víctima, y remunerado por el Estado.

POR CONCEPTO DE MEDIDAS DE SATISFACCIÓN POR LOS DAÑOS MATERIALES E INMATERIALES CAUSADOS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS Y A SU FAMILIA:

Hacer un reconocimiento público de responsabilidad y pedir perdón por las lesiones causadas a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, para lo cual se hará un acto conmemorativo el 21 de julio siguiente a la ejecutoria de la sentencia en la ciudad de Bucaramanga; acto que debe ser difundido por los medios de comunicación radiales, escritos y televisivos de orden local y regional del Departamento.

POR CONCEPTO DE GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN POR LOS DAÑOS MATERIALES E INMATERIALES CAUSADOS A MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS Y A SU FAMILIA:

A GARANTIZAR UNA Investigación Integral y a Sancionar disciplinaria y penalmente a los miembros del Escuadrón Móvil Anti Disturbios (ESMAD) que son responsables, por acción y/u omisión, de las lesiones causadas a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, con el fin de que este crimen no quede en la impunidad, para lo que será necesario, igualmente, que se garantice la participación de las víctimas, de los perjudicados, y de los testigos en el desarrollo del proceso penal y disciplinario, en cuanto a representación legal dentro del proceso, aporte de pruebas, traslados, alojamientos, etc.

TERCERA: Las sumas a que resulte condenada LA NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, serán actualizadas de conformidad con lo previsto en el artículo 178 del C.C.A. y se reconocerán los intereses legales liquidados conforme a

la variación promedio mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos hasta cuando se dé cumplimiento de la sentencia, es decir, al pago efectivo de estas sumas por parte de las autoridades responsables. Igual tratamiento se dará a las sumas pactadas en caso de acuerdo conciliatorio desde la ocurrencia de los hechos hasta el cumplimiento del mismo.

CUARTA: Se condene a LA NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a indemnizar MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por la pérdida de la capacidad laboral que sufrió conforme a lo legalmente establecido, y en caso de que el dictamen de pérdida de la capacidad laboral definitivo lo amerite, a reconocerle pensión por invalidez.

QUINTA: LA NACIÓN COLOMBIANA-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL dará cumplimiento a la decisión en los términos del artículos (sic) 192 del Código Contencioso Administrativo.

SEXTA: Se condene a los demandados al pago de los gastos y costas causados a lo largo del proceso”.

C) Hechos (folios 143-147)

La parte actora sustenta sus pretensiones en los hechos que a continuación se transcriben:

"PRIMERO: MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, creció en el seno de una familia humilde y muy unida, conformada (sic) por su madre MARIA CONSUELO PENAGOS LEON, su padre LUIS ERNESTO VILLAMIL y sus dos hermanas KATHERIN SULAY VILLAMIL PENAGOS y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS. Su padre fallece el 21 de septiembre de 2001, por lo que MICHAEL STEVE se convierte en el hombre de la casa, caracterizándose como un muchacho trabajador y responsable, que siempre ha colaborado y velado por el sustento de su familia y los gastos de su hogar.

SEGUNDO: Una vez finalizados sus estudios secundarios, el joven MICHEL STEVE VILLAMIL PENAGOS se trasladó a la ciudad de Bucaramanga para continuar con sus estudios superiores, en busca de un mejor futuro para él y su familia, por lo cual, el día 4 de octubre de 2010 inicia sus estudios universitarios como estudiante de la carrera de Filosofía en la Universidad Industrial de Santander (UIS).

TERCERO: Debido a la precaria situación económica de su familia, MICHAEL STEVE VILLAMIL alterna sus estudios con un trabajo como cocinero en el restaurante "La Muralla China", y otros empleos ocasionales, con el fin de poder mantenerse, pagar sus estudios universitarios y seguir colaborando con su mamá y sus hermanas, a quienes nunca ha dejado desamparadas.

CUARTO: Mediante Consejo Ministerial celebrado el día 18 de junio de 2011 y presidido por el señor Ministro de Defensa Nacional, junto con las autoridades políticas departamentales y municipales, se impartió instrucciones a la Fuerza Pública para garantizar la seguridad y la convivencia de la comunidad académica de a UIS, con motivo de los disturbios y asonadas presentados en los días anteriores a junio de 2011 en ese centro universitario; por lo cual, en cumplimiento a lo dispuesto por las autoridades político-administrativas antes mencionadas, el Comando de Policía

Metropolitano de Bucaramanga impartió instrucciones desde el 19 de junio de 2011, para que el ESMAD prestara el servicio de seguridad preventivo y de control de manera permanente en el exterior de la UIS (MEBUC OFICIOS s-2012002962 y s-2012005651).

QUINTO: El día 21 de julio de 2011 los agentes del Escuadrón Móvil Anti Disturbios- ESMAD-, se encontraban haciendo requisas al azar entre los estudiantes en la portería de la Universidad Industrial de Santander. MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS fue objeto de tres requisas ese día.

SEXTO: Al ingresar al campus UIS para asistir a sus clases a las cinco de la tarde de ese mismo día, el profesor de Poética canceló la clase, por lo que MICHAEL decidió salir de la universidad a sacar unas fotocopias con un compañero. Al disponerse a entrar nuevamente a la universidad para buscar a su novia NATALIA en el edificio de Ciencias Humanas, hacia las 5:30 de la tarde, los agentes del ESMAD empezaron a golpear a un estudiante que no presentó el carnet para el ingreso al alma mater, por lo que la gente y los estudiantes que se encontraban en la portería y sus alrededores empezaron a chiflar y a gritar para que soltaran al joven que estaba siendo brutalmente maltratado.

SÉPTIMO: En cuestión de segundos y sin dar tiempo ni aviso para que la gente se retirara, los agentes del ESMAD empezaron a empujar con sus escudos arrinconando a los estudiantes en una esquina de la portería. En ese instante lanzaron varias granadas aturdidoras y de gases, MICHAEL VILLAMIL sintió la explosión en la cara y sin que alcanzara a reaccionar, por la conmoción de la explosión, un Agente lo cogió del cuello por la espalda y le quitó (sic) el morral que llevaba, acto seguido, un estudiante tomó a MICHAEL del brazo librándolo del Agente agresor que lo ahorcaba, corriendo sin ver con claridad a donde se dirigían.

OCTAVO: Minutos más tarde, una señora habitante del sector de La Universidad, al ver a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS herido, sangrando y desorientado, lo auxilia, lo lleva a su casa y le permite lavarse la cara, es entonces cuando MICHAEL se mira al espejo sin la sangre que lo cubría y se da cuenta que tiene dificultades para ver. La misma señora lo llevó a la entrada de la Universidad industrial para que recuperara los documentos que tenía en la maleta que poco antes el Agente del ESMAD que lo agredió le había quitado a la fuerza, con el fin de que pudiera recibir la atención médica que necesitaba de urgencia.

NOVENO: En la entrada de la universidad MICHAEL VILLAMIL habló con el Intendente Vega del ESMAD, para recuperar su bolso, quien después de media hora no le devolvía sus pertenencias; por esta razón, MICHAEL llamó a su novia NATALIA, quien llegó a la portería donde él se encontraba con dos compañeras de estudio: JULIANA GÓMEZ y JULIANA JAIMES, entre todos lograron recuperar la maleta y se dirigieron en compañía de dos Agentes de Policía a buscar una ambulancia.

DÉCIMO: MICHAEL VILLAMIL, NATALIA MARTÍNEZ, JULIANA GÓMEZ y JULIANA JAIMES tuvieron que desplazarse a pie varias cuadras y esperar la llegada de la ambulancia; llegó a la universidad el señor MILTON MARTÍNEZ, Suegro de MICHAEL. Al ver que pasaba el tiempo y la ambulancia no llegaba, y que MICHAEL requería atención de URGENCIA, hablaron nuevamente con los Agentes de Policía, quienes accedieron a llevarlos en una patrulla hasta el

Hospital Universitario de Santander (HUS), donde fue atendido por urgencias con el seguro estudiantil que proporciona la universidad.

DÉCIMO PRIMERO: *Estando en urgencias del hospital, se presentaron dos policías preguntándole quién era y qué había sucedido, tras escuchar el relato de los hechos uno de ellos le aconsejó que pusiera la queja en la Oficina Disciplinaria de la Policía.*

DÉCIMO SEGUNDO: *Pasado un rato se presentaron nuevamente en urgencias del hospital dos agentes de la SIJIN buscando a MICHAEL, preguntándole de forma intimidante si él era "miembro de la JUCO", si él era "el que venía de Bogotá", si él era "el que hacía las papas". En razón a que los agentes de la SIJIN se pusieron tan agresivos con MICHAEL, el enfermero de turno trasladó a MICHAEL VILLAMIL hacia otra habitación.*

DÉCIMO TERCERO: *Llegando la media noche de ese mismo día, 21 de julio de 2011, se presentaron en urgencias del HUS, un Agente de Policía y un Agente del ESMAD; acosaron e intimidaron a MICHAEL con preguntas, e insistían en preguntar si él era "el que hacía las papas", uno de los agentes sacó el celular y le dijo que le iban a tomar una foto para llevar al comando, pero él se opuso por miedo y le dijo que ya otro agente le había tomado una.*

DÉCIMO CUARTO: *El día 22 de julio de 2011 le realizaron exámenes, y lo vio el especialista quien dictaminó "TRAUMA OCULAR Y HEMORRAGIA VITREA DEL OJO DERECHO". Posteriormente le dio de alta, le asignó una cita de control y lo remitió a la aseguradora para ser atendido por otro especialista; sin embargo, la aseguradora negó el servicio diciendo que el hecho era terrorismo.*

DÉCIMO QUINTO: *Debido a la negativa de la aseguradora en prestar el servicio, mi poderdante, el 10 de agosto de 2011, presentó acción de tutela contra la aseguradora, el HUS, la Policía y la EPS SURA.*

DÉCIMO SEXTO: *Tras realizarse varios exámenes y dos intervenciones quirúrgicas en la Clínica Foscal, a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS los médicos le dictaminan "PÉRDIDA TOTAL DE LA VISIÓN EN EL OJO DERECHO Y DISMINUCIÓN VISUAL EN EL IZQUIERDO". Asimismo, el día 25 de enero de 2012 en el informe pericial expedido por medicina legal se concluye: "PERTURBACIÓN FUNCIONAL DE ÓRGANO DE LA VISIÓN, DE CARÁCTER PERMANENTE"*

DÉCIMO SÉPTIMO: *Para MICHAEL, la vida cambió radicalmente desde el 21 de julio de 2011, día en que ocurrieron los hechos que le causaron la pérdida de la visión, pues al no ver con el ojo derecho, se le dificulta leer y escribir, actividades indispensables para un estudiante de filosofía y futuro Filósofo, razón por la cual su promedio bajó considerablemente; aunado a esto, se le dificultan cosas que siempre hizo sin mayor esfuerzo, como caminar, pues tropezaba y caía regularmente, necesitando de una persona que lo guiara siempre pues no percibía las distancias como otrora lo hacía.*

DÉCIMO OCTAVO: *Lo anterior, ocasionó grandes sufrimientos y muchos cambios en su personalidad, se volvió una persona temerosa de estar y salir solo pues no podía valerse por sí mismo; se vio obligado a estar siempre a la defensiva pues era objeto de burlas y chistes; tanto sus compañeros, como la gente en general lo marginan por la pérdida de su visión; a todos estos problemas se suma la preocupación y angustia de no poder ayudar a su madre y*

534

hermanas, de no poder siquiera suplir sus propias necesidades, lo que llevó a que la vida de mi poderdante sufriera un altísimo detrimento y dejara de ser "normal".

DÉCIMO NOVENO: Como consecuencia de las lesiones de que fue víctima, MICHAEL VILLAMIL tuvo que dejar de trabajar por varios meses, puesto que tenía dificultades para ver y así le era imposible cocinar o realizar cualquier actividad. MICHAEL se vió (sic) obligado a pedir dinero, y mendigar ayuda económica tanto de los clientes y compañeros donde trabajaba como de la comunidad estudiantil y docente de la universidad, incluso de la familia de su novia, todo para poder suplir sus necesidades más básicas, debiendo renunciar por la fuerza a la posibilidad de seguir ayudando a su familia.

VIGÉSIMO: Para MARIA CONSUELO PENAGOS LEON, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS, madre y hermanas de MICHAEL, la situación ha sido muy dolorosa pues su ser querido se encontraba en otra ciudad sufriendo y necesitado, sin que ellas pudieran acompañarlo pues no tenían los recursos para trasladarse a otra ciudad y velar por su cuidado; no había forma de que pudieran prestarle auxilio. A esta preocupación se le sumó el dolor de saber que su hijo y hermano había perdido la vista, la familia supo desde entonces que su vida ya no sería la misma.

VIGÉSIMO PRIMERO: Por los hechos hasta aquí expuestos, el joven MICHAEL STEVE presentó queja ante la Oficina de Control Disciplinario Interno MEBUC, en donde se adelantó investigación disciplinaria bajo el radicado 2011-217 y cuyo archivo definitivo fue ordenado mediante auto de fecha 20 de enero de 2012.

VIGÉSIMO SEGUNDO: En la investigación disciplinaria se recibieron una serie de declaraciones por parte del personal del Escuadrón Móvil Anti Disturbios ESMAD, que se encontraba el 21 de julio de 2011 en la portería de la Universidad Industrial de Santander y que en sus relatos manifiestan que para controlar una gresca y trasladar en una panel a un estudiante que supuestamente había agredido a un vigilante de la Universidad Industrial de Santander de apellido CASADIEGO, fue necesario usar granadas de aturdimiento, granadas de gas y de impacto controlado". (Sic)

II. TRÁMITE

Mediante auto del 16 de diciembre de 2013 este Despacho admitió la presente demanda, ordenando la notificación de la misma a la parte demandada, al agente del Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (folios 176-177). La audiencia inicial se celebró el día 23 de julio de 2014 (folios 297-304); la audiencia de pruebas fue realizada los días 9 de septiembre de 2014 y 8 de octubre de 2014, como consta a folios 467-477 y 498-500, respectivamente, y dentro de esta última el Despacho ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público para que, dentro del término de 10 días, se sirvieran presentar sus alegatos de conclusión y concepto de fondo.

A) Contestación de la demanda

Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional (folios 179-187):

En su escrito de contestación la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional señala que se opone a cada una de las pretensiones de la demanda, toda vez que no se le puede endilgar responsabilidad alguna en la medida en que la actividad que realizaron los funcionarios de la Policía Nacional fue enmarcada dentro de su deber constitucional y legal, al asistir al lugar de los hechos por orden del Ministerio de Defensa, con el fin de establecer el orden público.

Refiere que de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, para que se pueda declarar administrativamente responsable a la Nación, se hace necesario que se presenten los tres elementos constitutivos de responsabilidad, a saber:

- Una falla o falta en la prestación del servicio, bien sea por omisión, retardo, irregularidad o ausencia de dicha prestación del servicio.
- Un daño que implique una lesión a un bien jurídicamente tutelable.
- Un nexo causal entre el daño y la falta o falla en la prestación del servicio a que la administración está obligada a prestar.

Que, así las cosas, le corresponde al actor demostrar con suficiente material probatorio que se presentaron los elementos antes señalados y que la Policía Nacional en el momento de los hechos era garante de la vida del lesionado de acuerdo con las condiciones de modo, tiempo y lugar en que se materializaron los mismos.

Señala que la conducta desplegada por los agentes de la Policía Nacional fue conforme a derecho, en primer lugar, por llegar a establecer el orden público y, en segundo, por defender su propia integridad y la de las demás personas que se encontraban allí, toda vez que en vista de que los estudiantes de la UIS se encontraban lanzando papas bomba, los miembros del ESMAD se vieron en la obligación de actuar utilizando los elementos que el Estado les proporciona, razón por la que su actuar se encuentra respaldada por la ausencia de responsabilidad de que trata el artículo 32 de la Ley 599 de 2000 en su numeral 7.º.

B) Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público

Parte demandante (folios 511-529): Dentro de su escrito de alegatos de conclusión realiza un recuento detallado de todas las situaciones que lograron acreditarse en el curso del proceso con el material probatorio recaudado.

Dentro de dicho recuento el Despacho destaca lo que sigue:

- Que se probó dentro del proceso que los agentes del ESMAD atacaron a los estudiantes con sus tonfas, escudos, granadas aturdidoras y de humo y con gases lacrimógenos, en forma indiscriminada y desconociendo las previsiones legales dispuestas para el manejo de multitudes establecidas en la Resolución No. 03516 de 2009 denominada *"Manual para el servicio y control de Multitudes"* emitida por la Dirección General de la Policía Nacional, y en la Resolución No. 05316 de 2008 por la cual se *"adopta el catálogo de procesos y procedimientos del sistema de gestión integral de la Policía Nacional"*
- Que en el video allegado al Despacho, obrante a folio 51 del expediente, se observa el instante en que se causa la grave lesión en contra de la humanidad del joven MICHAEL STEVE (quien lleva una camiseta tipo polo a rayas marrones y blancas), y que a partir del segundo 43 se puede observar el momento en que uno de los agentes del ESMAD, que porta un fusil en sus manos, se ubica en posición de lanzamiento justo frente a MICHAEL STEVE y dispara una granada directamente hacia su rostro, estando a menos de 2 metros de distancia uno del otro; y, acto seguido, dicho agente descarga su arma y vuelve a cargarla.
- Que todos los testigos lograron identificar a MICHAEL STEVE en el video que fue aportado como prueba y que varios de ellos, en su opinión personal, con base en la reproducción de este video, concluyen, en su sano juicio y criterio, que es evidente que el responsable de la lesión es el agente del ESMAD que se encuentra frente a MICHAEL VILLAMIL.
- Que como quedó probado en el proceso de conformidad con el oficio signado por el Intendente VEGA SÁNCHEZ NAYIB,

Comandante del ESMAD, dirigido al Capitán GIOVANNI ALEXANDER DUARTE ROA, el día 23 de julio de 2011, en las labores que adelantó el ESMAD el día 21 de julio en la entrada de la UIS se gastaron al menos 04 cartuchos de Impacto Controlado, 02 cartuchos de 37 milímetros y 04 granadas de aturdimiento, estando estas últimas en el último nivel en la escala del uso gradual de la fuerza dispuesta por la Resolución No. 03516 de 2009 denominada y en la Resolución No. 05316 de 2008 emitidas por la Dirección de la Policía Nacional.

- Que los miembros del ESMAD que participaron como testigos de la parte accionada en este proceso, lograron identificar al agente del ESMAD que se encuentra ubicado justo al frente de MICHAEL STEVE al momento en que resulta lesionado por un artefacto explosivo, como un "lanzador", indicando al Despacho que esta labor es desarrollada en forma exclusiva por un sujeto como ese que porta un fusil y que solo desempeña esa función como disparador en las labores de control de multitudes.
- Que la señora SANDRA PATRICIA TARAZONA CASTELLANOS, al rendir testimonio, hace claridad respecto a que no se estaban lanzando papas-bomba, sino que eran los agentes de policía quienes lanzaban *"gases lagrimógenos (sic) y esas cosas que suenan duro"* (audiencia de pruebas, videograbación N.º 1, Min. 29:57) y que observó que la policía lanzaba *"algo que impactaba duro... como una pistola, no sé qué lanzaban, no le puedo decir si eran una papa bomba o qué producto tuvieron que lanzar pero ellos utilizaban como una pistola y 'pum' sonaba duro, no sé qué es eso"* (audiencia de pruebas, videograbación N.º 1, Min. 30:35).

Finalmente, la apoderada de la parte demandante refiere en su escrito de alegaciones que dentro del presente proceso logró probarse que uno de los agentes del ESMAD disparó una granada contra la humanidad del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, impactando contra su rostro y ocasionándole lesiones de carácter permanente consistentes en la pérdida absoluta de la visión de su ojo derecho y con esto un daño en su salud, una pérdida de su capacidad laboral de por vida en porcentaje del 32% de minusvalía, y unos perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales a él y a sus familiares, razón por la cual el Despacho debe extender un juicio de

reproche sobre la entidad accionada en búsqueda de que sus mandantes sean integralmente reparados.

Parte demandada (folios 502-503):

El apoderado de la parte accionada refiere que que la ocurrencia de los hechos materia de esta litis no puede ser responsabilidad de la Institución a la cual representa, toda vez que para el día 21 de julio de 2011, fecha en la cual el señor *VILLAMIL PENAGOS* fue herido presuntamente con una arma de dotación oficial, en la Universidad Industrial de Santander se encontraban estudiantes lanzando las llamadas "*Papas Bomba*" -como quedo acreditado con los testimonios de los miembros del *ESMAD*- hecho que no es desconocido por las autoridades administrativas de la universidad y por la Policía Nacional.

Indica que si bien a la demanda se acompañó un video del canal de televisión EL TIEMPO que muestra el momento de la explosión cerca del accionante, lo cierto es que no se puede precisar si el artefacto fue lanzado por un miembro del Escuadrón Móvil Antidisturbios, ni tampoco el accionante, en el interrogatorio realizado, pudo afirmar que fue un policía quien disparó el artefacto, por lo que, así las cosas, no es posible ni viable jurídicamente endilgar responsabilidad a su representada cuando ésta acudió al lugar de los hechos a establecer el orden público, donde los estudiantes de este plantel educativo realizaron actos vandálicos y daños en los bienes de la Universidad.

De otra parte, señala que las pruebas recaudadas a lo largo del proceso, como lo fueron los testimonios de MILTON MARTÍNEZ VELÁSQUEZ, NATHALIA MARTÍNEZ y ASTRID JULIANA SUÁREZ, entre otros, dejaron ver que KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL, no tienen ningún vínculo afectivo directo con MICHAEL, por el contrario, las mismas, según los testimonios, rechazaban que su hijo y hermano se fuera a estudiar porque él debía hacerse cargo de las obligaciones de carácter pecuniario de sus familiares, y aquí resplandeció que el accionante no contaba con ningún tipo de ayuda de sus familiares ni económico ni afectivo, por lo que no es viable solicitar algún tipo de reconocimiento a su favor.

Respecto de la demanda, indica que le causa curiosidad que en los hechos de la misma se narre que el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS fue requisado tres veces a la entrada de la universidad, surgiendo, entonces, el interrogante de si el estudiante estaba realmente en clases como lo refiere, o si estaba participando de las manifestaciones, caso este último en el que se constituiría una de las causales eximentes de responsabilidad, tal como el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima.

Ministerio del Público (folios 504-510): En su concepto de fondo indica que se encuentra probado dentro del proceso que el daño sufrido por MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS fue la pérdida total de la visión en el ojo derecho y la disminución visual en el ojo izquierdo, siendo la causa de dichas lesiones la explosión de una *"bomba o granada de aturdimiento"* perteneciente al material antidisturbios utilizado por el personal del ESMAD.

Que el Escuadrón Móvil Antidisturbios ESMAD, fue creado con el fin de apoyar a la Policía Nacional en el manejo y control de multitudes utilizando como medio o elementos para el servicio armas consideradas no letales.

Que en el caso bajo estudio, es una realidad que para la época de los hechos en la Universidad Industrial de Santander se estaba presentando una situación de alteración del orden público que llevó a las autoridades departamentales a tomar medidas de seguridad con el fin de controlar los disturbios que se venían presentando en el claustro universitario, buscando garantizar la seguridad de estudiantes y comunidad en general.

Que así las cosas, el actuar del personal del ESMAD estaba precedido de un fin legítimo de garantizar la tranquilidad en el campus universitario y disuadir los disturbios que se presentaran, debiendo evitar el uso de medidas desproporcionadas e imprudentes, a fin de garantizar el ejercicio del derecho de manifestación de la comunidad.

Que en el caso en estudio, las granadas utilizadas para disuadir a los estudiantes explotó en la cara del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, causándole lesiones que según el dictamen de medicina legal

que obra en el proceso, ocasionó *"perturbación funcional de órgano de la visión, de carácter permanente"*, siendo calificado por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander como *"ceguera postraumática de ojo derecho con glaucoma postraumático. Deficiencia 18.65%, discapacidad 3.10%, minusvalía 10,25% PCL 32%"*.

Que lo anteriormente expuesto permite concluir que el procedimiento adelantado por el ESMAD se realizó sin tener en cuenta las precauciones debidas para evitar que se ocasionaran daños a los manifestantes, y que se optó por tratar de controlarlos de forma violenta haciendo uso del material "no letal" de dotación con lo cual se causó las heridas al hoy accionante, despliegue de fuerza que puede ser considerado como excesivo y desproporcionado, teniendo en cuenta que en el lugar habían estudiantes que aunque se encontraban en medio de un disturbio, nada tenían que ver en los hechos que se estaban presentado.

Que en ese orden de ideas, para el Ministerio Público, la entidad demandada debe responder por las lesiones sufridas por el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, comoquiera que las mismas fueron causadas como consecuencia del uso del material antidisturbios de dotación del personal del ESMAD, más exactamente con granadas aturdidoras las cuales son usadas *"para confundir, desorientar, o distraer una amenaza potencial"*, situación que no se dio en el caso en estudio, pues la finalidad esperada con su uso se superó considerablemente hasta el punto de llegar a causar lesiones de carácter permanente al accionante, y no se demostró en el curso del proceso causal de exoneración a favor de la entidad accionada.

III. CONSIDERACIONES

A) El problema jurídico

Se circunscribe en determinar si la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL es responsable de los perjuicios ocasionados a los demandantes, derivados de la pérdida total de la visión del ojo derecho y disminución visual del ojo izquierdo del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, la cual tuvo lugar con ocasión de la lesión sufrida por éste el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de

Santander, en medio de una confrontación que existió entre el Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD- y unos estudiantes de dicho ente universitario, lesión que, según se aduce en la demanda, se derivó de la explosión en su cara de una granada aturdidora o de gases lanzada por uno de los miembros del escuadrón ESMAD.

B) Marco normativo y jurisprudencial

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas

Dicha norma le sirve de fundamento al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que consagra el medio de control de reparación directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que a su tenor literal reza:

"Artículo 140. Reparación directa. *En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea 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 misma".

Respecto al tema que nos ocupa en el presente proceso el cual tiene que ver con la presunta desproporción en el uso de la fuerza pública por parte de miembros del Escuadrón Móvil Antidisturbios de la Policía Nacional, el H. Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

"En consecuencia, la sola demostración del daño antijurídico no basta para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que éste es condición necesaria más no suficiente de la misma.

Así las cosas, a efectos de establecer si se incurrió en una falla del servicio, por desproporción en el uso de la fuerza pública, resulta imperativo precisar que el uso de la misma debe someterse a un juicio de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, para determinar si se ajustó o no a los parámetros legales y constitucionales, y así establecer si la reacción fue adecuada respecto de la agresión¹".

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: Enrique Gil Botero, Bogotá D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011), radicación número: 05001-23-24-000-1994-00895-01(20437).

541

De lo anterior se desprende que en el presente caso la determinación de la responsabilidad de la entidad demandada ha de gobernarse por el régimen subjetivo de la falla del servicio, circunstancia que impone a la parte demandante la carga de probar los elementos que estructuran la responsabilidad, es decir, la ocurrencia del hecho, la existencia del daño y la relación de causalidad entre uno y otra.

C) El caso concreto

En el asunto *sub júdice* los señores MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS y MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN pretenden que se declare responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL de las lesiones causadas por miembros del ESCUADRÓN MÓVIL ANTIDISTURBIOS -ESMAD- al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el pasado 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander -UIS-, las cuales derivaron la pérdida total de la visión del ojo derecho del mismo y la disminución visual de su ojo izquierdo, al ser impactada en su rostro una granada aturdidora o de gases lanzada por uno de los agentes perteneciente a dicho grupo policial.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se hace necesario, en primer lugar, precisar que los hechos que se encuentran probados en el presente asunto, y respecto de los cuales se encuentran de acuerdo las partes -tal como se planteó en el desarrollo de la audiencia inicial cuya acta reposa a folios 297 a 304- son los siguientes:

1. Que el Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD- el día 21 de julio del año 2011 hizo presencia en las afueras de la Universidad Industrial de Santander con el fin de contrarrestar alguna situación anómala que se llegara a presentar con ocasión de los disturbios y asonadas que se estaban llevando a cabo en días anteriores a esa fecha al interior de dicho ente universitario;
2. Que el día 21 de julio de 2011, en medio de un disturbio presentado en las afueras de la Universidad Industrial de Santander, resultó lesionado el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS; y

3. Que debido a que el paso se encontraba obstruido por los disturbios presentados, la ambulancia que fue llamada para atender la situación del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS no llegó y, en tal medida, unos agentes de policía lo trasladaron hasta el Hospital Universitario de Santander, en donde le diagnosticaron un trauma ocular.

Así las cosas, y encontrándose ya determinadas las condiciones de modo, tiempo y lugar de ocurrencia de los hechos, es preciso acudir al material probatorio válidamente recaudado dentro del proceso para establecer si las lesiones sufridas por el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS son atribuibles a la entidad demandada -tal como lo expresan los demandantes en su libelo demandatorio-, y de ser así, determinar si en el presente caso se configura la causal eximente de responsabilidad denominada "hecho de la víctima" alegado en su defensa por la parte demandada.

Para lo anterior, se hace pertinente revisar, primeramente, la copia de la historia clínica que reposa al expediente a folios 413 a 437, y que fue remitida por el Hospital Universitario de Santander, en la que se consigna lo sigue:

"Diagnóstico de ingreso: Trauma ocular ojo derecho.

Diagnóstico de egreso: Hemorragia vítrea ojo derecho (folio 414).

Descripción de la atención:

Paciente de 20 años quien ingresa el 07/21/2011 a urgencias del HUS, posterior a recibir trauma en ojo derecho al parecer por papa bomba, refiere dolor, lagrimeo, al E. físico con leve midriasis y dificultad para apertura ocular (...). (Folio 415).

Enfermedad actual:

Paciente de 20 años ocn (sic) c.c. de +/- 2 hrs d evolución caracterizado (sic) por presentar dolor ocular derecho intenso con eritema, lesiones oredondas eritmetosas en cueelo derello (sic) y cara derecha y hemitorax ant izq posterior a una pelea de la universidad con papa bombas y gases. (Folio 416). (Resalta el Despacho).

De otra parte, en el informe pericial médico legal de lesiones no fatales con radicación interna: 2011C-04050510982, llevado a cabo el día 25 de julio de 2011 y allegado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y

542

Ciencias Forenses – Seccional Santander al presente proceso, se expresa (folio 439):

"Previo explicación del procedimiento a realizar, toma de huella dactilar y firma del consentimiento informado, se examina hoy 25 de julio de 2011 a las 11:44 horas en primer reconocimiento médico legal, a adulto joven quien refiere lesión accidental durante una asonada ocurrida en la universidad la semana anterior.

Al examen presenta: -Parche ocular en ojo derecho el cual no se remueve. – Dos escoriaciones ovals de 1 cm de diámetro mayor, localizadas en mejilla derecha y región lateral derecha del cuello.

(...)

Se dictamina:

- 1. Mecanismo causal: Contundente.*
- 2. Incapacidad médico legal provisional de veintiocho (28) días.*
- 3. Debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal al término de la incapacidad provisional". (Resalta el Despacho).*

Así mismo, en el segundo reconocimiento médico legal llevado a cabo el día 25 de enero de 2012 por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses –Seccional Santander, se indica (folio 440):

"Paciente que sufrió trauma ocular derecho mientras ingresaba a la Universidad Industrial de Santander, cuando el ESMAT (sic) lanzó algo que estalló cerca de él presentando catarata traumática. Fue valorado en medicina legal con dictamen #1082 del 25/07/2011 estableciéndose una incapacidad médico legal provisional de 28 días.

Hoy consulta nuevamente y refiere que perdió completamente la visión del ojo derecho, que le aplicaron silicón intraocular y que tiene pendiente cirugía para retiro del mismo. Presenta: Inyección conjuntival, midriasis con pupila irregular. Aporta copia de historia clínica de la Foscal #1513966 de la que se extrae la siguiente información: "Paciente que sufrió trauma ocular por explosivo en disturbios en la UIS. El 21/07/2011 tuvo episodio de glaucoma agudo por bloqueo pupilar, al examen físico cornea clara, hifema de 1.3 mm, cámara formada, tyndal 2+ por células hemáticas, catarata total, vítreo en cámara anterior, neovasos en reborde pupilar superior, gonioscopia grado 0. (...)". Consulta en repetidas ocasiones por dolor ocular manejándose médicamente. Tiene diagnóstico de glaucoma secundario a trauma ocular.

Conclusión: Mecanismo causal: Explosivos. Se aplica (sic) incapacidad médico legal a definitiva. Cincuenta y cinco (55) días. Secuelas médico legales: Perturbación funcional de órgano de la visión, de carácter permanente. (...)". (Resalta el Despacho).

Teniendo en cuenta lo anteriormente reseñado, encuentra el Despacho determinado claramente que la lesión que sufrió el joven MICHAEL STEVE

VILLAMIL PENAGOS en su ojo derecho fue ocasionada por un elemento explosivo que impactó en su rostro al encontrarse presente en las afueras de la Universidad Industrial de Santander al momento en que se presentaron unos disturbios, y que pese a que en la historia clínica del mismo se hace referencia a que el trauma ocular padecido fue causado "al parecer" con una "papa bomba", lo cierto es que la lesión fue causada por la explosión de un artefacto y no a cualquier explosivo se le pueda dar dicha denominación.

Para efectos, entonces, de demostrar que el elemento explosivo que impactó en el rostro del joven demandante provino de la fuerza pública, denominada, en este caso, ESMAD, la parte actora aportó como prueba junto con el escrito de la demanda un video de El Tiempo.com tomado el día 21 de julio de 2011, en el que se evidencia el disturbio presentado entre estudiantes y el escuadrón móvil antidisturbios en dicha fecha (folio 51) y en el que, según se expresa en los hechos de la demanda, se observa desde el segundo 45, que agentes del ESMAD lanzan explosivos en medio de la multitud de estudiantes y, a partir del segundo 48 se observa a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS con una camiseta tipo polo de rayas marrones y blancas.

Con el fin de respaldar el contenido de dicho video y lograr la plena identificación de la persona que se observa en el mismo, la parte demandante solicitó la recepción del testimonio de unas personas, quienes al momento de la recaudación del mismo manifestaron lo siguiente:

ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA (CD Audiencia de pruebas N.º 2, min. 14:53)

"Preguntado: Señorita Astrid, infórmele al Despacho si tuvo conocimiento de documentos, noticias, periódicos u otros, sobre los responsables de las lesiones causadas a Michael. **Contestó:** Sí... hay un video, pues yo vi un video... creo que era de este canal City tv, en donde pues se presenciaba o donde se podía ver a Michael en ese momento que... pues que corría intentando como alejarse de la entrada de la 27 en donde sucedía... en donde, pues, estaba la concentración de gas. **Apoderado de la parte actora:** Solicito, su señoría, para refrescar la memoria de la testigo, poder presentar el video a ver si es el mismo que la misma manifiesta haber visto. **Señor Juez:** El video al que hace referencia el apoderado de la parte actora fue aportado con los documentos que ya están incorporados en el expediente y se

encuentra al folio 51. Procederé, entonces a reproducirlo, le pido el favor a Astrid que se acerque un poco al estrado para que tenga usted la oportunidad de verlo más de cerca. El video ya ha sido revisado anteriormente por el Despacho y se advierte que este no tiene audio, sin embargo lo voy a reproducir en la forma en que está ya incorporado al expediente. El video es este. (Se pone de presente el video a la testigo. Una vez finalizado el mismo, el señor Juez solicita a la testigo que vuelva a su puesto y concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora para que continúe con su interrogatorio). **Apoderado de la parte actora: Preguntado:** Señorita Astrid, precísele por favor al Despacho si ese es el video al que usted hace referencia. **Contestó:** Sí señor, ese es el video. **Preguntado:** En ese video, señorita Astrid, ¿Usted puede identificar a Michael? **Contestó:** Sí señor. **Preguntado:** ¿Qué logra identificar de Michael o cómo puede describir su atuendo? **Contestó:** Tiene el cabello largo, camisa negra a rayas blancas, ahí se le ve, pues, que en ese momento había un grupo y, pues, hay algo que, pues, como que estalla, él tenía bolso y en ese forcejeo, pues, se le quita y ya luego sale corriendo. **Preguntado:** Señorita Astrid, precise por favor si usted puede ver en el video que Michael porte algún tipo de implemento que cubra su cara, o alguna capucha, o alguna máscara, o algo por el estilo. **Contestó:** No, nada. (...) **Preguntado:** Puede precisarle al Despacho, por favor, cuánto tiempo más o menos tardaron los agentes del ESMAD en devolverle el maletín al joven Michael. **Contestó:** Con Michael nos quedamos esperando como... como 20 minutos. (...)"'. (Resalta el Despacho).

NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA (CD Audiencia de pruebas N.º 2, min. 34:48)

"Señor Juez: Por favor infórmele al Despacho qué conocimiento tiene usted de los hechos que le acabo de referir. **Contestó:** Bueno, eso sucedió efectivamente el 21 de julio, eran aproximadamente como las cinco pasadas, cinco, cinco y media, yo estaba en clase de psicología en Ciencias Humanas de la Universidad Industrial de Santander cuando escuchamos el ruido de mucha gente, la profesora pues nos dice que evacuáramos el salón, la universidad, por seguridad y eso. MICHAEL tenía clase al lado del salón donde yo estaba viendo clase, yo fui a buscarlo y él no estaba, no había nadie en el salón, entonces pues, lo llamaba, lo llamaba, no contestaba, pues entonces yo lo único que hice fue salir, cuando salí del edificio lo único que veía era humo, como gases y era un olor como sí, ese olor como que picaba mucho, y entonces yo salí con mi compañera JULIANA SUÁREZ por la salida de la 25. Cuando iba saliendo, mi compañera JULIANA GÓMEZ me llamó y me dijo que pues se encontraba con MICHAEL y que si podía ir, entonces pues yo fui, cuando fui pues estaba MICHAEL, o sea, estaba él con la... o sea tapándose así un ojito y estaba rodeado con muchos de los del ESMAD, como unos siete aproximadamente ... y que, entonces lo primero que hice fue verlo, él tenía el ojo muy hinchado, como, o sea, no tenía sangre, sí?, pero, o sea, él tenía acá como si fuera un golpe y acá tenía como unas quemaduras, como unos círculos, óvalos, acá [cuello], en el cachete y acá. Y entonces yo lo primero que le pregunté era que qué había pasado y él me decía que iba entrando a la universidad a sacar un, esto, a imprimir a un trabajo, en esas, esto... como la universidad

estaba como en una, digamos como en un ambiente muy tensionante porque meses anteriores había, pues, había habido como un disturbio y todo eso, entonces el ESMAD se encontraba permanentemente en la entrada de la universidad. Y qué, entonces uno no sabía en qué momento uno pasaba y pasaba algo sí? o sea, uno siempre iba muy prevenido. Entonces él me dijo que él iba entrando cuando empezó a ver que mucha gente corría y él pues mirando a ver qué era lo que pasaba y cuando fue que vio esto que lanzaron gases y todo y el corrió y cuando fue que sintió como si alguien le hubiera hecho presión hacia atrás, entonces él del miedo él se quitó el bolso y salió corriendo. Entonces yo pues me preocupé mucho porque, o sea, él no podía abrir el ojo y lo tenía muy hinchado y lo, pues cometí la imprudencia de subirle tantico el párpado y lo tenía como rojo, pero rojo como si fuera sangre, sí?, o sea, entonces yo me preocupé muchísimo y yo de una vez le dije que teníamos que ir ya para la clínica, pero él no tenía, él no tenía seguro entonces tocaba ir para el hospital. (...)". (Resalta el Despacho)

(Min. 49:8):

"Preguntado: Por favor precísele al Despacho si tuvo conocimiento por medio de documentos, de televisión, de noticias, periódicos u otros, sobre los responsables de las lesiones causadas a Michael. En caso afirmativo, sírvase manifestarlo al Despacho. **Contestó:** Sí, esto fue después de lo ocurrido con Michael, como a los dos días, estábamos viendo con mi mamá un noticiero, no sé si era City Tv, como que era City Tv, cuando pasaron un video y vi a Michael y yo: Uy, mamá! Es Michael el que está ahí; entonces yo me puse en el computador a buscar el video y, efectivamente, sale el video del Michael y sale cuando la policía le coge el bolso, sale cuando él sale corriendo con las hojas que había ido a imprimir para el trabajo. **Apoderado de la parte demandante:** Pido la colaboración del Despacho y solicito su autorización para poder poner en conocimiento el video de la señorita Nathalia a ver si ella puede corroborar que, efectivamente, el video que se anexó como prueba es el video al que ella hace referencia. **Señor Juez:** Le solicito a Nathalia, entonces, se acerque al escritorio para que pueda ver el video. (Se pone de presente el video a la testigo. Una vez finalizado el mismo, el señor Juez solicita a la testigo que vuelva a su puesto y concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora para que continúe con su interrogatorio). **Apoderado de la parte actora: Preguntado:** Señorita Nathalia, por favor precísele al Despacho si efectivamente usted logra identificar de dónde provienen las lesiones que se le causan a Michael a través de este video. **Contestó:** Pues en la cara porque él se tapaba la cara. **Preguntado:** Sí, pero me refiero de dónde provino. **Contestó:** Pues de la Policía. Ahí se ve. (...)". (Resalta el Despacho).

Contrainterrogatorio NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA (CD Audiencia de pruebas N.º 2, min. 01:07:04)

"Preguntado: ¿Usted tiene conocimiento de una granada aturdidora o una papa bomba, cuáles son los efectos o como se accionan? **Contestó:** Ni idea. **Preguntado:** ¿Por qué determina usted que en el video que fue la Policía la que lo lanzó?

Contestó: Porque ahí se ve cuando la Policía cogió a Michael y porque se ve cuando la Policía estaba cerca ahí y sale humo y todo. **Preguntado:** Pero ¿Estaba cerca, o lanzó el artefacto? **Contestó:** Estaba cerca y lo lanzó y ahí mismo sale cuando se agacha. (...)". (Resalta el Despacho).

JULIANA GÓMEZ GÉLVES (CD Audiencia de pruebas N.º 3, min. 05:01)

"Señor Juez: Por favor infórmele al Despacho qué conocimiento tiene usted de los hechos que le acabo de referir. Contestó: Ese día yo me encontraba en clase, más o menos 4:30 de la tarde, se pide que evacuemos el edificio porque el edificio estaba prácticamente inundado de gases lagrimógenos (sic), me acuerdo que bajé por las escaleras que dan como hacia el parqueadero, uno tiene que pasar por un pasillo bastante reducido para poder salir y el ardor era impresionante, o sea, todo el edificio estaba inundado de ese gas, salí por la calle... por la carrera 25 porque sabía que por la carrera 27 era muy peligroso, de hecho nunca salgo por ahí cuando se ocasiona cualquier problema en la universidad; me dirigí hacia la esquina que da con el colegio Santander y subí hacia la entrada de visitantes de la universidad. Allí me encontré con una compañera Laura Peña, también compañera de nosotras del semestre, y estábamos ahí paradas como preguntando qué pasa, cuál es la situación, mirábamos hacia la 27, había, bueno, mucha gente y todo lo que se genera en esos momentos, y en ese momento es que Laura me dice: nena, ¿Ese no es Michael el novio de Nathalia? Y yo lo volteé a mirar y él todo el tiempo se tapaba un ojo, estaba como un poco desconcertado, yo me acerqué a él y le dije: Michael, ¿Te pasa algo? Y me dijo: ¿Tú quién eres? ¿Con quién hablo? No sabía con prácticamente donde estaba ni con quien hablaba; le dije: no, soy Juliana la compañera de Nathalia de clase, y él me dijo: nena, me siento muy mal, yo estaba por la carrera 27, intenté entrar a la universidad, de repente estalló algo, y siento que no puedo abrir el ojo, me duele mucho la cabeza, no veo nada; yo intenté mirarle pero la verdad no tenía ningún rastro de sangre ni nada sino el ojo totalmente rojo ensangrentado, pero hacia afuera no expulsaba digamos ni sangre ni nada de eso. Tenía unas ronchitas rojas en esta parte de la cara, digamos en la parte derecha, y en ese momento es que me dice: ¿Tú puedes llamar, por favor, a Nathalia? Necesito que ella esté acá. Yo cogí mi celular, tenía minutos, llamé a Nathalia, ella me dijo: Sí, ya voy para allá ¿Dónde están? Ella llegó ahí, me preguntó que qué había pasado, cómo lo habíamos encontrado, yo le dije que pues lo habíamos visto, la había llamado, y empezó ahí toda la comunicación entre el policía "usted por qué lo tiene" "qué fue lo que pasó con él". Él nos contaba que estaba entrando a la universidad porque acababa de sacar unas copias y estaba entrando como a verse con ella. Entonces le dijimos: Bueno, Michael ¿Y el bolso? Esa fue una de las situaciones que se dio ahí porque le dijimos: Bueno y si estaba acá en la universidad ¿Qué pasó con el bolso? Entonces nos dijo: no, la verdad en ese momento yo sentí un jalón y yo solté el bolso para poder salir corriendo. Empezamos, entonces, a decirle al policía que por favor que el bolso, que si subíamos a buscarlo; él nos dijo: no, voy a comunicarme a ver si de pronto saben algo del bolso, en ese momento nos dicen que el bolso lo tienen en a tanqueta por la entrada de la carrera 27, nosotras dijimos: bueno, vamos a ir por él, necesitamos el bolso. La verdad, tengo que decirlo, no podíamos dejar el bolso en las manos de la policía porque no,

para nosotros no era, no nos daba confianza, no sabíamos qué podían hacer con el bolso. Fuimos hasta la tanqueta, allá tuvimos que tocar muy fuerte (...) creo que desde abajo dieron la orden para que nos abrieran y nos entregaron el bolso, revisamos el bolso, totalmente normal, estaba húmedo. (...) El señor Juez le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandante para que proceda con su interrogatorio.

Preguntado: *Señorita Juliana, por favor infórmele al Despacho si tuvo conocimiento por medio de documentos, televisión, noticias, periódico, radio u otros, sobre los responsables de las lesiones causadas a Michael. En caso afirmativo, sírvase manifestarlo al Despacho.*

Contestó: *Sí, tengo conocimiento de un video de City Tv que rodó por las redes sociales, y a parte de todo, pues, sí tuve conocimiento directo del video.*

Apoderado de la parte accionante: *En ese momento de la diligencia le solicito nuevamente al Despacho colaborarnos con la presentación del video para que sea posible que la testigo determine si, efectivamente, es ese el video al que ella hace referencia.*

Señor Juez: *El Despacho solicita, entonces, a la testigo que se acerque al escritorio para que pueda observar el video. (Se pone de presente el video a la testigo. Una vez finalizado el mismo, el señor Juez solicita a la testigo que vuelva a su puesto y concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora para que continúe con su interrogatorio).*

Preguntado: *Señorita Juliana, por favor precísele al Despacho si en la vista de ese video usted puede determinar quién es el agente que causa las lesiones a Michael.*

Contestó: *El agente como tal no, pero no queda duda de que no había nada más ahí que la fuerza pública.*

Preguntado: *Señorita Juliana, por favor precísele al Despacho si usted tiene conocimiento de cuál era el contenido que tenía el maletín de Michael el día de los hechos.*

Contestó: *Nosotras lo abrimos y qué tenía... tenía unas fotocopias, creo que una agenda y unos lapiceros pero sueltos. (...)"*. (Resalta el Despacho).

Es de advertirse que algunos de los testimonios recaudados dentro del proceso –entre ellos los de las jóvenes ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA y NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA- fueron tachados por el apoderado de la parte demandada, por considerar que entre ellos y el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS existe un vínculo de afecto y, con algunos, cierta dependencia económica, lo que hace que los testigos se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad.

En tal razón, procederá el Despacho a pronunciarse sobre este asunto por ser la sentencia el momento procesal pertinente para ello, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2.º del artículo 211 del C.G.P., debiendo decirse que, entonces, al respecto, que si bien la ley prevé que cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o interés en relación con las partes de un proceso o sus apoderados, antecedentes personales

u otras causas, jurisprudencialmente se ha señalado que dicha tacha no hace improcedente la valoración de los testimonios, sino que exige del juez un análisis más severo con respecto a cada uno de ellos para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia² a partir del análisis que realice del acervo probatorio en todo su contexto.

Así las cosas, se procederá a efectuar la valoración probatoria pertinente, a fin de determinar si, como se adujo en los testimonios recepcionados, el artefacto explosivo que causó las lesiones del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS provino de la fuerza pública, razón por la que entrará a analizarse detalladamente el video aportado al proceso obrante al folio 51 en el que se evidencia la situación de disturbios presentada el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander.

En tal sentido, de la revisión de dicho video por parte del Despacho, se encuentra que a las afueras de la Universidad Industrial de Santander se encontraban presentes tanto estudiantes como miembros de la fuerza pública. Al inicio del mismo (desde el segundo 0:06 al 0:20 aproximadamente) se observa que dichas personas se encuentran en calma y a partir del segundo 0:21 al 0:29 se observa que agentes del ESMAD empiezan a caminar en dirección de los estudiantes.

Aún en el segundo 0:30 no se evidencia violencia por parte de ninguno de los allí presentes y sólo hasta el segundo 0:39 se observa que los estudiantes empiezan a dispersarse y a correr. Al segundo 0:44 se observa la presencia de humo en el lugar, y al segundo 0:48 se observa cómo uno de los agentes del ESMAD aprehende por la espalda a un estudiante que porta una camiseta de rayas claras y oscuras y un morral, quien logra liberarse y salir corriendo sin el bolso que traía consigo.

Se hace constar que en el transcurso del video no se observó la presencia de "encapuchados" ni se evidenció que por parte de los estudiantes se estuvieran lanzando artefactos explosivos, y que exactamente al segundo 0:44, luego de efectuar reiteradas repeticiones para observar con claridad lo sucedido y entender la situación allí presentada, el Despacho encontró,

² Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Consejera Ponente: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, Bogotá, d. c., diecisiete (17) de enero de dos mil doce (2012), radicación numero: 11001-03-15-000-2011-00615-00(pi).

de manera inequívoca, que un miembro del escuadrón antidisturbios que porta un fusil, estando a poca distancia y frente a frente con una persona portadora de una camiseta a rayas y morral, le dispara a ésta (generándose la presencia de humo), quien, ante el impacto, reacciona dándose la vuelta hacia su izquierda quedando aturdida, agachándose y cubriéndose el rostro con sus manos, momento en el cual es aprehendida por otro de los agentes de policía por la espalda.

Encontrándose determinado lo anterior, esto es, la efectiva lesión que ocasionó uno de los agentes del ESMAD al sujeto descrito en precedencia, sólo resta establecer si la persona agredida corresponde a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, debiéndose decir al respecto que la vestimenta de la persona observada en el video concuerda con la descripción que se realiza en el hecho vigésimo tercero de la demanda (folio 146), así como lo narrado en el hecho séptimo de la misma (folio 144) en los cuales se pone de presente que el demandante MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el día de los hechos vestía una camiseta tipo polo a rayas marrones y blancas, y que el mismo fue tomado por la espalda por uno de los agentes del ESMAD, quien le quitó el morral que portaba.

Así mismo, las testigos ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA y NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA, al serles puesto de presente el video obrante al folio 51, identificaron al individuo que allí se observa lesionado como MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, y tanto NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA como la testigo JULIANA GÓMEZ GÉLVES expusieron al Despacho que, posterior al impacto por éste recibido, presenciaron la afectación que el mismo sufrió en uno de sus ojos, la cual se encuentra probada documentalmente en el presente asunto con la historia clínica y los informes periciales de Medicina Legal ya referenciados.

En tal medida, se tiene que las declaraciones rendidas por las testigos tachadas, estas son, ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA y NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA, concuerdan con lo acreditado documentalmente dentro del proceso y con lo declarado por JULIANA GÓMEZ GÉLVES (contra quien no fue formulada tacha alguna), razón por la que sus testimonios gozan de toda credibilidad y eficacia.

546

Adicional a lo anterior, se tiene que dentro del proceso fue recaudado el testimonio de la señora SANDRA PATRICIA TARAZONA CASTELLANOS, quien labora cerca de la Universidad Industrial de Santander en el sector papelero, la cual se encontraba en dicha zona el día de los disturbios presentados y quien no tiene vínculo familiar o afectivo con el joven aquí demandante³; testigo que manifestó lo siguiente:

"Preguntado: ¿Usted se dio cuenta cuando el muchacho... usted se dio cuenta en el momento en que fue herido el señor MICHAEL STEVE VILLAMIL? **Contestó:** No porque cuando empezaron a lanzar las granadas y las papa bomba, esto, yo inmediatamente me fui porque, o sea, la gente corría para todos lados y en ese momento nadie se va a quedar a eso porque eso fue algo feo. Vivirlo es algo muy diferente de estarlo contando. **Preguntado:** ¿Usted recuerda quien lanzaba las papas bomba? **Contestó:** No, no eran papa bombas. **Apoderado de la parte demandada:** Pero usted está diciendo que eran papa bombas. **Contestó:** O sea, sonaba duro, pero los que estaban tirando eran los del ESMAD. Es que siempre los que lanzan esos... o sea lo que son gases lagrimógenos (sic) y esas cosas que suenan duro fue la policía, la policía era la que lo estaba haciendo. **Preguntado:** Bueno, pero usted en la primera intervención adujo que estaban enviando granadas y que lanzaban papas bomba. Por qué aduce primero que lanzaban granadas y... perdón. Primero adujo que lanzaban papas bomba y luego dice que lanzaban granadas de aturdimiento. **Contestó:** Pues la verdad es que... pido disculpas si de pronto no fui clara, pero cuando me referí a que lanzaban granadas, o sea, era a algo que impactaba duro, ¿Si me hago entender? **Preguntado:** Quiere decir que usted no observó que un miembro de la Policía... **Contestó:** Sí. Era la Policía. **Preguntado:** ¿Usted observó? **Contestó:** Sí. Era la policía. **Preguntado:** Mi pregunta es ¿Usted observó que un miembro de la Policía lanzara un artefacto y le estallara a él en la cabeza? **Contestó:** No, no. Pero ellos, o sea, como con una pistola, no sé qué lanzaban. No le puedo decir si es una papa bomba o qué producto tuvieron que lanzar, pero ellos utilizaban como una pistola y ¡Pum!, sonaba duro. No sé qué es eso". (CD Audiencia de pruebas N.º 2, min. 27:50). (Resalta el Despacho).

Así mismo, al señor Intendente NAYIB VEGA SÁNCHEZ le fue tomada declaración dentro del presente asunto, en la cual el mismo manifiesta lo que a continuación se transcribe (CD Audiencia de pruebas N.º 3, min. 01:05:27):

"Apoderado de la parte demandante: Quisiera solicitar nuevamente la colaboración del Despacho para ver un momento el video que ha sido allegado como prueba a este Despacho, a partir del segundo 0:41, su señoría, nada más del segundo 0:41 al 0:45, a efectos de que el señor Intendente Nayib nos pueda aclarar cuál es la actividad que desarrolla uno de los señores agentes en el video. (El señor juez accede a la solicitud y el

³ Puesto que la única relación que existe entre la testigo y MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS es que ésta le prestó ayuda al mismo luego de la lesión que sufrió en su ojo a causa de la explosión que lo impactó en su rostro.

testigo se acerca al estrado para observar el video mencionado).
Preguntado: Señor Intendente Nayib, qué actividad desarrolla el sujeto que le señalé en el video. El policía. **Contestó:** El policía él es gaseador, o sea, fusilero. **Preguntado:** ¿El que lleva el fusil? **Contestó:** Sí. (...) El Despacho deja constancia de que se le ha puesto de presente al testigo el video que obra como prueba en el expediente y se ha reproducido el mismo a partir del segundo 0:41, en donde se advierte el accionar de los miembros del escuadrón ESMAD y, específicamente, como lo acaba de manifiesta el testigo, uno de ellos que porta un fusil el cual fue accionado".

Así las cosas, del video aportado al proceso y de los testimonios anteriormente referidos, encuentra el Despacho claramente determinado que un miembro del escuadrón móvil antidisturbios ESMAD causó, con su lanzador de gas lacrimógeno, las lesiones sufridas por el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, razón por la cual, establecido lo anterior, se entrará a determinar si la entidad demandada puede ampararse en la causal eximente de responsabilidad denominada "hecho de la víctima", esto, de encontrarse que MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS se expuso a dicha situación al estar -como lo aduce el apoderado de la entidad demanda en su escrito de contestación de la demanda en respuesta a los hechos del décimo cuarto al vigésimo- participando activamente en los disturbios que se presentaron en la Universidad Industrial de Santander el día en que resultó lesionado.

En tal sentido, debe acudir nuevamente a los testimonios de las personas anteriormente mencionadas, en los que, respecto a la participación de los estudiantes en hechos generadores de disturbios en las afueras de la Universidad Industrial de Santander, se indicó:

Contrainterrogatorio ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA (CD Audiencia de pruebas N.º 2, min. 24:34):

"Preguntado: ¿Cuánto tiempo lleva usted estudiando dentro de la UIS? **Contestó:** En la UIS ya llevo 4 años, desde el 2010.
Preguntado: Mientras el tiempo en que usted ha estado estudiando dentro de la UIS y en ese instante en el cual fue lesionado el señor Michael Villamil ¿Usted ha tenido conocimiento o ha escuchado de que algunos estudiantes lanzan papas bombas artesanales? ¿Ha tenido conocimiento de eso? **Contestó:** ¿Que si he tenido conocimiento que en la universidad lanzan ese tipo de artefactos? Sí. **Preguntado:** ¿Usted escuchó de pronto que para ese día se cometerán esos actos? **Contestó:** No. Ese día estamos en clase normal y pues el común cuando se presentan este tipo de actividades dentro de la universidad es que, pues, uno escucha una que otra papa durante el día o así, pero ese día estábamos en clase normal, más o menos alrededor como de los

*4 de la tarde, y fueron los gases los que nos sacaron del salón. (...) **Preguntado:** Usted como estudiante o como alumna de la UIS ¿La universidad o los docentes le han inculcado, le han impartido algún protocolo de seguridad en dado caso que se llegue a presentar un amotinamiento? o por qué motivo esos alumnos, usted de pronto puede informarnos e informarle al señor juez, ¿Por qué motivo esos alumnos se encuentran ahí en esas afueras a sabiendas de que existe un restablecimiento de orden público? **Contestó:** Pues yo lo que sé es que para esas fechas, como también ya lo había dicho anteriormente, había una tensión porque, pues, se estaba empezando la solicitud del carnet para la entrada de la universidad, entonces, pues ya se habían presentado unos inconvenientes, y por eso, pues, decidieron que el ESMAD quedará allí en la entrada, entonces, cuando se iba a ingresar a la universidad algún estudiante que quizás no lo quisiera, pues, presentar en ese momento, pues, era frecuente que ese tipo de situaciones se presentaran, entonces los estudiantes que no lo presentaran el ESMAD entraba con gas y era la manera de poder dispersarlos". (Resalta el Despacho).*

Interrogatorio SANDRA PATRICIA TARAZONA CASTELLANOS (CD
Audiencia de pruebas N.º 1, min. 31:15):

*"**Señor Juez:** Antes de que continúe con su interrogatorio para aclarar un poco este aspecto que es importante para el Despacho, el Despacho quiere tratar de interpretar lo que usted está diciendo. **Preguntado:** Usted no vio como tal el accidente del joven MICHAEL STEVE. **Contestó:** No. **Preguntado:** Pero le entiendo que usted sí vio que quien estaba lanzando artefactos explosivos eran los miembros de la Policía. **Contestó:** Sí señor. **Preguntado:** ¿Usted no vio estudiantes o personas encapuchadas, si es que las había, lanzando algunos artefactos explosivos? **Contestó:** No. No porque ya todo estaba regulado, o sea, en la tarde ya todo había llegado a la calma. No sé qué pasó, o sea, yo no sé qué pasó en ese momento en cual la Policía actuó y fue ahí donde hubieron (sic) los gases lagrimógenos (sic) y sonaban durísimo y ahí fue donde ya no estaba yo ahí. Pero igual no tengo idea de pronto de qué pudieron lanzar, pero sí habían gases lagrimógenos (sic). (...)".*

Es de señalar, entonces, que las dos testigos referidas en precedencia manifiestan que para el momento de los hechos ocurridos en la tarde del 21 de julio de 2011, los estudiantes de la Universidad Industrial de Santander no se encontraban lanzando explosivos, y de las dos declaraciones rendidas se destaca especialmente la de la señora TARAZONA CASTELLANOS, en la medida en que como persona neutral en ese asunto, a quien no la une ningún tipo de vínculo con los demandantes ni tiene interés alguno en las resultas del proceso, manifiesta que, por estar cerca de la Universidad para el momento de los disturbios presentados, pudo observar que únicamente miembros del ESMAD se encontraban lanzando artefactos explosivos.

Ahora, en contraste con las anteriores declaraciones, reposa en el proceso el testimonio del señor LUIS ALEJANDRO FLÓREZ, quien al min 3:40 del CD N.º 4 de la Audiencia de pruebas, refiere:

"Señor Juez: Infórmele por favor al Despacho qué le consta a usted sobre los hechos que le acabo de referir. **Contestó:** Ese día nos encontrábamos de servicio allá porque allá montaron seguridad de... Seguridad siempre en la entrada de la principal. Ese día estábamos ahí como a las 3 de la tarde creo yo, no estoy bien seguro de la hora, se presentaron, salieron los estudiantes de repente, salieron los estudiantes en estampida hacia los integrantes del ESMAD. En ese momento salieron tirando palos, piedras, o sea, fue como una estampida que... o sea nosotros estábamos ahí cuando fue que se nos vinieron encima. Nosotros hicimos línea de escuadras y esperamos que dieran orden para proceder, pero cuando salieron ya salieron tirando artefactos explosivos, tiraron como unas, creo yo que más de 20 papas bomba, pero las tiraron todas seguidas, entonces eso se formó como un... entonces nosotros intentamos fue regresarnos para evitar que nos lesionaran a nosotros porque las papas bombas ya habían lesionado a dos compañeros anteriormente y no, en realidad nosotros nos quedamos fue esperando ahí y cuando dieron la orden fue que tiraron granadas de las de 37, de 37 milímetros. **Preguntado:** Infórmele al Despacho, por favor, si usted conoce o le consta algo de los hechos o de la forma como sucedieron los hechos en los que resultó lesionado MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS. **Contestó:** No porque son tanta gente, eran tantos estudiantes que en ningún momento nosotros, o sea, uno como no tiene como cercanía con la gente, o sea, ellos estaban allá y nosotros estábamos lejos de ellos. En el momento en el que se formó la turba ellos se nos vinieron hacia nosotros y nosotros como vimos que estaban tirando tanto artefacto explosivo intentamos fue regresarnos para evitar que nos lesionaran ya a más compañeros, pero en realidad no nos dimos cuenta, yo personalmente no me di cuenta, ni sabía siquiera quién era ese señor hasta ahora. (El señor juez le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandada para que proceda a efectuar su interrogatorio) **Apoderado de la parte demandada: Preguntado:** Señor Luis Alejandro Flórez. ¿Usted puede informarle al Despacho para el día de los hechos en qué escuadra se encontraba usted y en qué lugar se encontraba de las instalaciones de la UIS? **Contestó:** Yo soy de la escuadra de intervención, yo soy SPIT. **Preguntado:** ¿Qué quiere decir SPIT? **Contestó:** Es Seguridad, Protección e Intervención. Entonces para ese día nosotros estábamos en la entrada principal y nosotros estábamos ahí prestando seguridad cuando fue que sucedieron los hechos. Los hechos fueron tan momentáneos que nosotros no teníamos ni referencia que iban a... porque por lo general siempre dicen: no, hoy va a "joder", va a... a hacer disturbios la UIS, o hoy va a molestar. Para ese día fue todo como de repente porque no teníamos conocimiento de eso. (...) **Preguntado:** ¿Usted para la fecha de los hechos qué armamento tenía? **Contestó:** No tenía armamento. **Preguntado:** ¿Usted tuvo conocimiento que miembros del ESMAD hicieran uso de los artefactos que la institución le da? **Contestó:** Resulta que nosotros tenemos estandarizados los procedimientos y para eso existe una estandarización para utilizar las granadas y para utilizar los medios que la policía nos da. Entonces en ese momento y para esa fecha ordenaron tirar granadas de 37 milímetros y granadas de mano que es sólo gas lacrimógeno. Eso fue lo que utilizamos. **Preguntado:** ¿Cuál es el efecto de esa

granada de 37 milímetros? **Contestó:** La granada de 37 es una granada de gas que sólo irrita a la persona, es un paralizante temporal que sólo ataca las partes húmedas del cuerpo y lo que hace es irritar la persona para que la persona se sienta asustada y se vaya, pero eso no tiene ningún efecto secundario. **Preguntado:** ¿Cómo es la manera de emplear para lanzar esa granada? **Contestó:** Se utiliza en un fusil lanza gas de 37 milímetros. (...) **Preguntado:** ¿Usted tuvo conocimiento de alguna investigación disciplinaria que se iniciara contra miembros del ESMAD por esos hechos? **Contestó:** No. **Preguntado:** ¿No rindió ninguna declaración? **Contestó:** No. Primera vez que me llaman". (Resalta el Despacho).

Al surtirse el contrainterrogatorio del mismo por parte del apoderado de la parte demandante, éste manifiesta: (CD Audiencia de pruebas N.º 4, min. 17:47)

"Preguntado: Señor Luis Alejandro, por favor descríble al Despacho cuál era su función específicamente dentro de la escuadra que estaba haciendo la intervención. **Contestó:** En ese momento yo era SPIT pero yo tenía una cámara para grabar el procedimiento, pero resulta de que la cámara en el momento de cuando empezó fui a retroceder y yo que prendo la cámara y en ese momento yo me resbalo y me caí con todo y cámara y la cámara se dañó, entonces yo quedé como libre, SPIT, pero no tenía nada, yo no portaba granada sino yo portaba la cámara para grabar el procedimiento. (...)". (Resalta el Despacho).

Así las cosas, revisados los testimonios de los señores SANDRA PATRICIA TARAZONA CASTELLANOS y LUIS ALEJANDRO FLOREZ, encuentra el Despacho discrepancia entre los mismos, en tanto que la primera afirma que las únicas personas que se encontraban haciendo uso de artefactos explosivos era el ESMAD, y el segundo refiere que por parte de los estudiantes se iniciaron actos de violencia contra dicho cuerpo policial, haciendo uso, incluso, de "papas bomba", ante lo cual los miembros del grupo optaron por "regresarse" para evitar que los lesionaran, reaccionando, posteriormente, con el lanzamiento de granadas de 37 milímetros en cumplimiento de una orden recibida.

A efectos, entonces, de determinar la veracidad de las declaraciones referidas, el Despacho acudirá a la prueba trasladada obrante al interior del expediente, allegada por la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Bucaramanga, en la cual obra una declaración rendida por el señor LUIS ALEJANDRO FLÓREZ, dentro de la indagación preliminar P-MEBUC-2011-217, en la que dicho agente manifiesta:

"Preguntado: Ya que manifiesta no conocer del motivo de la presente diligencia, indique al despacho si lo hechos (sic)

informados por el señor Intendente VEGA SÁNCHEZ NAYIB Comandante (E) Primera Sección ESMAD No. 6 MEBUC sucedieron de la forma que el la indica en el oficio de fecha 230711 que se le pone de presente. **Contestó:** la verdad no tuve conocimiento si los hechos sucedieron así, ya que me encontraba con la escuadra que le correspondía la puerta de visitantes de la universidad industrial de Santander, a nosotros nos correspondía verificar que el ingreso fueran solo visitantes para que estudiantes que no les gusta presentar el carnet no ingresaran por este sitio, lo único que tuve conocimiento fue cuando bajo la panel y que la estaban sacando del lugar y reaccionamos por que le estaban tirando objetos contundentes a la PANEL entonces nosotros llegamos al sitio para evitar eso, y mi sargento VEGA me dijo que para poder dispersar los manifestantes lanzara una granada de aturdimiento 307, donde luego de eso se dispersaron y volvimos al sitio de facción asignado. **Preguntado:** Indique al despacho que funciones le correspondían efectuar para el día de los hechos y a ordenes de quien se encontraba usted. **Contestó:** Me encontraba de SPI y al mando del señor Intendente VEGA. **Preguntado:** Señale al despacho cuantas granadas utilizó para ese día y con que fin, y bajo que ordenes actuó para el momento de la turba con los estudiantes de la UIS. **Contestó:** Como dije anteriormente lance una granada de aturdimiento 307 que es luz y sonido con el fin de dispersar a las personas que estaban lanzando objetos contundentes a la PANEL. **Preguntado:** Indique al despacho si en el procedimiento de retomar el control de la seguridad de la universidad, usted vio que alguno de sus compañeros de escuadra o del personal del ESMAD que estuviera en el sitio agrediera con los elementos para el servicio al señor MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, quien refiere a ver (sic) sido golpeado por uno de estos elementos en su ojo derecho. **Contestó:** no por que yo ni siquiera alcance al ver, por que yo me encontraba en la puerta de visitantes y desde hay (sic) no se alcanza a ver nada por que es muy lejos y la verdad no se si a este señor le ocasionaron alguna lesión. (...)". (Resalta el Despacho).

De la lectura de la anterior declaración, se evidencia, entonces, una gran contradicción entre lo allí consignado y lo manifestado por el señor LUIS ALEJANDRO FLÓREZ en el testimonio rendido ante este Despacho, toda vez que en este último el mismo manifestó que para el día de los hechos se encontraba ubicado en la entrada principal de la Universidad Industrial de Santander; que no portaba armamento ni granadas; que únicamente tenía consigo una cámara para grabar el procedimiento la cual resultó estropeada ante una caída que sufrió; y que nunca antes había rendido declaración por este mismo asunto; resultando que, contrario a lo allí afirmado, ya había rendido con anterioridad una declaración ante la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía en la que refirió que para el día del disturbio tantas veces mencionado, se encontraba ubicado en la entrada de visitantes y que hizo uso de granadas de aturdimiento 307.

Determinado lo anterior, es claro para el Despacho que el testimonio del señor LUIS ALEJANDRO FLÓREZ debe ser desestimado, toda vez que presenta muchas inconsistencias respecto a lo aducido por éste en oportunidad anterior, lo cual hace que carezca de credibilidad para esclarecer la realidad de los sucesos presentados el día 21 de julio de 2011.

Ahora, acudiendo nuevamente, al testimonio del señor Intendente NAYIB VEGA SÁNCHEZ, se tiene que al min. 27:56 del CD N.º 3 de la audiencia de pruebas, el mismo refiere lo siguiente:

"Señor Juez: Infórmele al Despacho qué conocimiento tiene usted de los hechos que le acabo de referir. **Contestó:** Bueno, para esa fecha, laboraba en el escuadrón móvil antidisturbios ESMAD, me encontraba como comandante de una escuadra en la puerta de visitantes que queda aproximadamente a unos 40 – 50 metros de la entrada principal. No recuerdo la hora en que se presentaron esos disturbios, pero en el momento de que escuché unas explosiones tomamos una posición de alerta pero no intervenimos como tal en el disturbio porque me encontraba en la parte de abajo, eso sí hago claridad que escuché detonaciones, pudieron haber sido granadas de aturdimiento, papas explosivas, gases, cosas que puedo afirmar que escuché y vi a esa distancia. Posteriormente se calmaron los ánimos, se controló el orden en ese lugar ya que se presentaron en la parte externa de la Universidad Industrial de Santander. En esos momentos me llegó un joven que no recuerdo el nombre ni los apellidos con otras jóvenes, manifestaron ser estudiantes, y uno de ellos, el masculino, me pide auxilio, me dice que lo han lesionado en un ojo, que no ve, yo enseguida le digo: no se preocupe, amigo, ya le llamo una patrulla para que lo traslade a un centro asistencial. Eso hice. Él estaba como a la negativa de no subirse a una patrulla pero le di algo de confianza y con otro compañero más, que no recuerdo el nombre, lo llevé como hasta la carrera 25 como con calle 11, ahí los dejé, llamé la patrulla y los llevó creo que al Hospital Universitario de Santander. Esa fue mi actuación y lo que tengo conocimiento de ese caso. (El señor Juez le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte demandada). **Apoderado de la parte demandada:** **Preguntado:** Señor Nayib, usted puede informarle al Despacho si recuerda para la época de los hechos si algunos estudiantes de la universidad utilizaron papas bombas en ese procedimiento que ustedes realizaron. **Contestó:** Sí, lógicamente, lógicamente, y con la experiencia que yo llevaba en el grupo, ya había estado en varios disturbios, fuimos atacados, muchos compañeros míos salieron lesionados graves, con lesiones de consideración y de manera inapropiada, con mucha violencia, fuimos objeto de esas agresiones y muchas más. Doy testimonio de que sí fueron lanzados esos objetos porque esos sonidos son muy diferentes, digámoslo así, a la explosión una granada de aturdimiento, y causa más daño de acuerdo a la manera como la hayan fabricado. Pero sí se lanzaron objetos contundentes, papas explosivas que no podían faltar en esos disturbios. **Preguntado:** ¿Usted puede informarle al señor Juez por qué fue la presencia del ESMAD para esa fecha? **Contestó:** Yo hasta donde tengo conocimiento había una orden del comando de la Policía

Metropolitana de Bucaramanga que nos ordenaban estar de manera permanente, de manera preventiva, cuidando el orden de que no se presentaran disturbios, de proteger a la gente, esa era nuestra misión allá. **Preguntado:** ¿Usted observó al señor MICHAEL VILLAMIL herido de gravedad porque le llegó a donde estaba usted? **Contestó:** No herido de gravedad no. **Preguntado:** No, o herido ¿Estaba herido?. **Contestó:** Sí, yo le creo a él porque él me manifiesta y doy fe de la buena intención, o del auxilio que él estaba pidiendo porque él sí tenía como algunas laceraciones, él me mostró algunas laceraciones y era mi obligación atenderlo, él me manifestaba que no veía, que le ayudara, que le llevara a un centro asistencia y de manera urgente y oportuna llamé a la patrulla para poderlo auxiliar a ese muchacho. **Preguntado:** Usted tuvo conocimiento si se inició alguna investigación disciplinaria contra los miembros del ESMAD que apoyaron ese procedimiento, sabe en qué terminó el disciplinario, fue a dar testimonio, tiene conocimiento de qué pasó en el disciplinario que iniciaron control interno de la Policía Metropolitana de Bucaramanga? **Contestó:** Sí tuve conocimiento porque fui requerido por esa oficina de control y lo que estoy manifestando hoy eso fue lo que para esa fecha yo declaré ahí en esa oficina, pero como tal del final de esa investigación, no supe el final, porque directamente yo no era el inculpado, era más bien como una parte testimonial, como testigo. (Se le pone de presente al testigo el video obrante al folio 51). **Preguntado:** Señor Nayib, de acuerdo al video que se le pone de presente en esta diligencia ¿Usted observa la persona que realizó el lanzamiento ya bien sea del artefacto contundente o explosivo? **Contestó:** No, no se alcanza a ver, se alcanzan a ver algunos gases, se alcanzan a ver que los policías con sus escudos trataban como de dispersar a los estudiantes, en la parte final vi que otros policías estaban en posición de defensa y algunos estudiantes con alguna clase como de confrontación, pero no se alcanza a ver porque los gases tanto de una papa explosiva con su compuestos químicos pueden nublar el ambiente, lo mismo que una granada de gas, digámoslo así, y para complementar, pues, yo exactamente no me encontraba en ese sitio, yo estaba en la parte occidental, la parte oriental ya es la entrada principal de la universidad (...) **Preguntado:** (Min. 42:17) ¿Usted recuerda si en ese procedimiento resultó lesionado algún policía? **Contestó:** No la verdad no recuerdo porque fueron muchos disturbios en los que yo estuve y muchos policías salieron heridos”.

De lo anteriormente manifestado por el Intendente NAYIB VEGA SÁNCHEZ, llaman la atención del Despacho los siguientes aspectos:

1. Al inicio del testimonio dicho agente de policía refiere que se encontraba ubicado en la entrada de visitantes de la Universidad Industrial de Santander y que escuchó detonaciones por el sector de la entrada principal que “*pudieron haber sido granadas de aturdimiento, papas explosivas, gases*”. Lo anterior, en el sentir del Despacho, evidencia que el señor Intendente NAYIB VEGA SÁNCHEZ no tiene seguridad del tipo de explosivos que se estaban manejando en la turba presentada el día de ocurrencia de los

hechos de la demanda, toda vez que simplemente escuchó algunas explosiones sin poder determinar qué artefactos las producían.

2. Posteriormente, indica que da fe de que fueron lanzadas las denominadas "papas bomba" porque los sonidos que las mismas producen son muy diferentes a la explosión de una granada de aturdimiento, afirmación que se contradice con lo anteriormente manifestado, más aún cuando insiste -en la parte final del testimonio transcrito- que no se encontraba en la entrada principal, lugar en el que ocurrieron los hechos, sino que estaba ubicado en la parte occidental de la universidad.
3. Así mismo, es de resaltar que cuando el apoderado de la parte demandada le preguntó que si recordaba que para la época de los hechos algunos estudiantes de la universidad estuvieran utilizando "papas bomba", el mismo refirió que sí, que fueron atacados, y que muchos compañeros suyos salieron gravemente lesionados con ocasión de ese tipo de agresiones. No obstante, cuando se le vuelve a preguntar si recuerda que en ese procedimiento haya resultado lesionado algún policía, responde que no recuerda.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera el Despacho que existen contradicciones en lo manifestado por dicho testigo, razón por la cual su declaración no puede tenerse como eficaz para establecer con certeza la utilización por parte de los estudiantes UIS, de explosivos o elementos contundentes en contra de los miembros del ESMAD, que provocaran el inicio de los disturbios presentados. Además, el restante material probatorio que reposa en el proceso no da cuenta de dicha situación, tal como el video obrante al folio 51 del expediente, en el cual no se observa que los estudiantes que se encontraban fuera de la universidad, dentro de ellos MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, ejercieran algún tipo de violencia que provocaran la reacción del ESMAD en la proporción que allí se evidencia.

Es de anotar que en el informe rendido por el Intendente NAYIB SÁNCHEZ VEGA al Capitán GIOVANNI ALEXANDER DUARTE ROA visible a folios 341 a 342, se indica que en el disturbio presentado frente a la puerta principal de la Universidad Industrial de Santander el día 21 de julio de 2011 en horas de la tarde, se tuvo en cuenta el uso gradual de la fuerza y se

accionaron los siguientes materiales por parte del escuadrón móvil antidisturbios:

- 02 cartuchos de 37 mm y 02 cartuchos de impacto controlado
- 01 granada de aturdimiento 307
- 01 granada de aturdimiento 307
- 01 granada de aturdimiento 307
- 02 cartuchos de impacto controlado
- 01 granada de aturdimiento 307

Así mismo, en dicho informe se señala que *"cuando ingresaban algunos estudiantes al centro educativo uno de ellos quiso ingresar a la fuerza agrediendo al guarda de seguridad DARWIN FABIAN ALVAREZ GARCIA en el rostro, por lo que el patrullero reacciono e impidió que ingresara, al momento los patrulleros QUINTERO VELAZQUEZ ROBINSON Y CACERES RIVERO JOSE LUIS apoyan no dejándolo ingresar, reaccionando en forma violenta agrediendo al señor patrullero CASADIEGO PITA JERSON, por lo que fue capturado, al momento del procedimiento los estudiantes se nos abalanzaron con piedras, palos e incluso papas bombas, por lo que las dos escuadras reaccionaron utilizando los elementos antidisturbios no letales para contener la turba y poder llevar al retenido hasta el vehículo (panel) que estaba ubicado en la carrera 27 con calle 9; durante ese momento hubo la necesidad que la escuadra de apoyo acompañara hasta el vehículo al capturado y la escuadra de intervención contuviera el resto de los manifestantes para evitar que se abalanzaran contra el vehículo el cual posteriormente traslado al capturado; cuando el vehículo había recorrido unos 50 metros otra multitud se abalanzó contra él, teniendo que la escuadra de reserva reaccionar ya que estaban lanzándoles objetos contundentes y papas bombas (...)"*.

Tener conocimiento, entonces, de la causa que originó el disturbio presentado en las afueras de la Universidad Industrial de Santander permite evidenciar al Despacho que el mismo ocurrió de manera ocasional y que no estaba premeditado por parte de los estudiantes, toda vez que, como se narra en el informe anteriormente referido, la situación se derivó de la reacción de una persona que quiso ingresar por la fuerza a las instalaciones de la universidad, razón por la cual se genera la duda en este operador judicial que ante este hecho fortuito e inesperado, los

estudiantes efectivamente portaran consigo papas bombas, aunado al hecho de que dentro del proceso no logró acreditarse plenamente que los alumnos accionaran este tipo de artefactos.

Por lo anterior, habrá de desestimarse el argumento de defensa de la entidad demandada denominado "hecho de la víctima" como causal eximente de responsabilidad, en tanto que no se probó que el joven demandante estuviera participando activamente en la tan aludida protesta y portando explosivos o cualquier otro elemento con los que estuviera atacando a la fuerza pública presente en la Universidad Industrial de Santander el día de la ocurrencia de los hechos objeto de este litigio.

Así las cosas, y al encontrarse acreditado que los miembros del Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD- dispararon elementos explosivos en medio de la comunidad estudiantil -como se ha dicho reiteradamente- y que con uno de estos artefactos causaron la lesión de la que fue víctima el demandante MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, se hace evidente, en el sentir de este Despacho, el uso desmedido y desproporcionado de la fuerza por parte de este grupo policial, en tanto que su actuación por preservar el orden público, la cual en un principio era lícita, excedió las condiciones de normalidad en que debió realizarse, en la medida en que que las armas utilizadas para controlar el disturbio no guardan equilibrio con las actuaciones desplegadas por el estudiantado en medio de la revuelta.

Basta con traer a colación lo manifestado por el intendente NAYIB SÁNCHEZ VEGA en su testimonio respecto al uso gradual de la fuerza que deben tener en cuenta los miembros del Escuadrón Móvil Antidisturbios al momento de controlar un disturbio, para concluir lo anterior:

"Preguntado: Yo quisiera solicitarle el favor nos ilustre un poco qué es el término denominado... a qué hace referencia el término denominado uso gradual de la fuerza y cómo fue utilizado en esta manifestación o en estos disturbios. **Contestó:** Bueno, el uso gradual de la fuerza, de acuerdo a las normas establecidas y de acuerdo a las capacitaciones que hemos tenido y a la experiencia, una vez haya una confrontación con "x" o "y" ciudadano, lo primero que nosotros hacemos es tratar de dialogar con la gente, decirle "no haga esto, "vea, esto está mal", pero a veces la gente no comprende por diferentes motivos o circunstancias que se estén presentando en el momento. Eso se hace en cuestión de segundos. De acuerdo a la agresión a la que de pronto nosotros seamos

víctimas, procederemos nosotros de pronto a inmovilizar, a utilizar un bastón de mando, un tonfa, para poder reducir a un ciudadano, si es de pronto una o dos personas. Entonces de eso se trata, por eso se llamó la panel o la patrulla para que quede mejor instruido. Pero en esos instantes donde hay mucho acaloramiento por parte de los estudiantes y mucho apoyo, entonces las agresiones vienen de un lado y de otro, que no es fácil de controlar digamos hablando con otra persona, nos toca es estar en posición de alerta, utilizar los elementos de protección y de manera que ellos nos van agrediendo, nos van lanzando las cosas, pues nosotros tratamos de dispersarlos utilizando los elementos que la policía nos asigna. **Preguntado:** Intendente Nayib, ¿Hay un protocolo previamente establecido para utilizar primero unos procedimientos que otros? Sumercé mencionaba ahorita por ejemplo el uso del bastón, las formaciones, las granadas, es decir, ¿hay un orden previamente establecido para la utilización es esos elementos o es a bien... al criterio del...? **Contestó:** No. Hay un orden establecido. Digamos, no es lo mismo utilizar una granada de gas que una granada de aturdimiento. Una granada de gas de pronto le puede causar mayor malestar a una persona que una granada aturdimiento, o una granada de humo puede causar menos daño, digamos, a una persona que una granada de gas. Entonces se van utilizando de acuerdo a la agresividad que tenga cada elemento o cada arma no letal que se nos esté dando. **Preguntado:** Señor Intendente Nayib, usted manifiesta que en esta... en el informe que vemos y en las manifestaciones que ha hecho, que fue necesario utilizar la fuerza contra de los estudiantes. Sumercé conoce cuántos grados existen en esa escala gradual para el uso de la fuerza. **Contestó:** Pues en este momento no recuerdo doctor, pero yo se las puedo enumerar. Hacerle como un orden. **Apoderado de la parte demandante:** Sí, perfecto. **Testigo:** Bueno, lo primero que se utiliza, como le dije, es el diálogo, la palabra. Si de pronto la persona demuestra alguna agresividad de manera física, ya utilizamos el escudo para protegernos nosotros y el tonfa, o sea, el bastón de mando si es una o dos personas, pero si ya son varias personas las que nos están agrediendo, una multitud, ya que nos quieren causar daño o de pronto pueden causarle daños a un vehículo de la policía, si vemos que eso se está desbordando entonces ya podemos utilizar una granada de aturdimiento que, por lo general, cuando la persona lo escucha, lo primero que hace es abrirse, buscar una parte segura porque ella va a pensar que otra cosa más agresiva. Después utilizamos... podemos utilizar unas granadas multiimpacto que ya lleva gas, lleva bolas de caucho, lleva el mismo aturdimiento, por último podemos utilizar lo que son las granadas de gas, todos esos elementos que le estoy enumerando yo se utilizan de una manera gradual, el tiempo no se lo puedo decir porque las agresiones no van como encaminadas también de una manera gradual. Una agresión puede... en el mismo momento pueden haber agresiones verbales y a la vez por la espalda nos pueden estar disparando con un arma de fuego, es como algo intempestivo para nosotros. Entonces eso más o menos es la manera de utilizar esos elementos que nos da la institución. **Preguntado:** Señor Intendente Nayib, entonces sumercé menciona que el primer, digamos, nivel en esa escala del uso gradual de la fuerza es la utilización, por ejemplo, de escudos y tonfa, y que el último, entonces, sería la utilización de granadas de gas. **Contestó:** Sí". (CD N.º 3 audiencia de pruebas, min. 50:29). (Resalta el Despacho).

De acuerdo con lo anterior, se tiene que el último recurso al que debe acudir la fuerza pública para neutralizar o repeler agresiones en aras de preservar el orden público, es la utilización de granadas de gas.

552

Dentro del proceso logró establecerse que el artefacto con el cual fue lesionado el joven demandante fue accionado por un agente denominado "gaseador", siendo, entonces, un "gaseador" la persona encargada de lanzar con un fusil granadas de gas, las cuales también reciben el nombre de "cartuchos de 37 mm"⁴ según la información suministrada al respecto por los agentes de policía que sirvieron de testigos al interior del presente asunto.

También pudo determinarse que dicho gaseador no cumplió con el protocolo de seguridad y la manera técnica que se exige para accionar el fusil lanza gases, el cual -de acuerdo con el testimonio rendido por el intendente NAYIB SÁNCHEZ VEGA que se transcribirá a continuación- consiste en que el lanzamiento del cartucho o granada se realice de en dirección a las piernas de las personas contra las cuales se va a disparar y a una distancia aproximada de 20 metros de las mismas. Lo anterior, teniendo en cuenta que en el video obrante al folio 51 del expediente se observa claramente (en el segundo 44) que el miembro del ESMAD que lesiona a MICHAEL STEVE omite operar su arma con la inclinación hacia el piso que se exige y la acciona en dirección al rostro del demandante y a una distancia muy cercana, advirtiéndose que se encontraban prácticamente frente a frente:

"Preguntado: *¿Usted puede informarle al señor Juez cómo es lanzado los artefactos que utiliza el ESMAD, por decir, las granadas de aturdimiento cómo se lanzan, los gases lacrimógenos cómo se lanzan, cuál es el efecto, cómo es la reacción... o cómo estalla el artefacto, en el aire... o cuando cae...?* **Contestó:** (...) *Hay otras granadas que se lanzan con el fusil lanza gases. Son unos tubos que van ubicados dentro del cañón en la parte de atrás del fusil y son disparados. Cuando hay manifestación y digamos, están a cierta distancia los estudiantes, pues la manera técnica es dispararlo de manera rasante para que el impacto quede en el piso y ya ella se pueda dispersar cuando están los manifestantes, pero no de manera directa se le pueden lanzar a una persona.* **Preguntado:** *¿UD cuánto llevaba en el ESMAD?* **Contestó:** *Yo creo que llevaba alrededor de unos 6 años, 5 años, no me acuerdo exactamente.* **Preguntado:** *¿A ustedes les daban capacitaciones para el ejercicio de sus armas?* **Contestó:** *Lógicamente. Sí. Y para ser más puntual, las personas o los miembros de la policía que trabajan en el ESMAD y que están utilizando las granadas y los fusiles, son idóneos porque ellos tienen una capacitación aparte, y ellos son los que están autorizados para lanzar esas granadas. Ni siquiera yo que era comandante de escuadra. Yo, mi labor es de controlar el personal, de saberlo distribuir, de controlar una vez esté la manifestación,*

⁴ Utilizados por el ESMAD en el disturbio presentado el día 21 de julio de 2011 según el informe visible a folios 341 a 342.

asegurar los sitios, pero no estoy autorizado para lanzar ninguna granada". (CD N.º 3 audiencia de pruebas, min. 38:08).

"Preguntado: Señor Nayib, en el mismo informe sumercé menciona que se... bueno, esto es como un informe del elemento gastado también de material, en total se gastaron 4 cartuchos de impacto controlado, 2 cartuchos de 37 milímetros y 4 granadas de aturdimiento. ¿Cómo... Cuál es el procedimiento, o cómo -porque nosotros, digamos, no tenemos la información técnica- cómo se lanzan esas granadas, a través de qué mecanismo, cómo se utiliza, o es a mano o ustedes utilizan un lanzador, o cómo se utilizan?

Contestó: A ver, describámelas una por uno para que le quede más claro, doctor y yo le voy diciendo. **Preguntado:** Cartuchos de impacto controlado. **Contestó:** De impacto controlado se lanzan con un fusil a cierta distancia donde están los manifestantes.

Preguntado: ¿A qué distancia de donde están los manifestantes?

Contestó: Esa granada se puede lanzar a una distancia de aproximadamente 20 metros, porque... porque... y a ciertas partes del cuerpo tratando de causar lo menos daño posible a una persona.

Preguntado: En ese mismo sentido le quería preguntar, ya que estamos en la categoría de impacto controlado, ¿Hay algunas prevenciones o hay algunas, digamos, directrices que ustedes tengan que seguir para la utilización de esos lanzadores, de esos fusiles, o se pueden disparar a cualquier parte?

Contestó: No. Las directrices que sigue la institución es, primero, que debe que ser una persona idónea la persona que está utilizando esas armas no letales. Lo segundo, es tratar de causar el menor daño posible a la persona que está en contra de uno de donde viene la agresión. Y la otra, sería, pues, hacer que ese disparo, el impacto, sea en las partes inferiores del cuerpo humano, nunca utilizando la... tratando de poner en blanco a la cara.

Preguntado: ¿Pero se puede disparar a las personas?

Contestó: Sí, precisamente es un arma que da la institución. El destino son las personas pero de una manera muy controlada.

Preguntado: Señor intendente Nayib, usted menciona que hay unas personas que son las capacitadas para esa labor y que han recibido entrenamiento. ¿El que utiliza esos fusiles sólo desempeña esa actividad durante todo el proceso? ¿O desempeña otras actividades?, coge escudo... ¿o solamente tiene el fusil y se encarga de lanzar los gases? Es decir, ¿Hay un lanzador dentro del procedimiento?

Contestó: Sí, se llaman gaseadores, gaseadores. Las secciones están organizadas de una manera técnica, con un entrenamiento previo. Entonces ya las personas que cumplen ese perfil y que cuentan con las capacidades y la responsabilidad de saberlas utilizar, entonces ellos son los que se les da esa tarea.

Preguntado: ¿Y desempeñan sólo esa labor?

Contestó: Sí desempeñan esa sola labor. **Preguntado:** ¿Sumercé podría ilustrarnos un poco más, y le pido el permiso al señor Juez para que el testigo se ponga de pie y pueda ilustrarnos cómo es la forma en que se debe hacer el lanzamiento de esos cartuchos con el fusil, con el lanzador?

Contestó: ¿Con el lanzador?

Preguntado: Sí, con el lanzador. Hay tres formas...

Contestó: A ver, usted... hablabamos de la primera granada que usted fue la que me...

Preguntado: Sí, de impacto controlado. **Contestó:** De impacto controlado. Usted quiere que...?

Preguntado: Es decir, cómo se apunta. Porque según tengo entendido hay diferentes formas de proceder (...).

Contestó: Sí, hay diferentes maneras. Yo no le puedo ser preciso porque yo no soy gaseador. Pero en los entrenamientos donde he estado y en los disturbios, y en el conocimiento uno que tiene de estar con el grupo, la manera técnica de utilizar una grana de esas es... ¿Me puedo parar me dice usted?

Preguntado: Claro, claro. **Contestó:** Es coger el fusil, abrirlo, meterle el cartucho, tenerlo ahí, ahí de manera asegurada. Cuando la manifestación, la agresión, está muy fuerte

553

*ya que los policías están siendo copados, puede llevar a que haya un número mayor de personas, entonces se apunta al frente, el disparo se dirige a las piernas y se dispara, se saca el cartucho y se guarda. Y ya se puede utilizar para lanzar una granada de gas de 37 milímetros. **Preguntado:** Otra pregunta, señor intendente, ¿con el mismo dispositivo que se hace el lanzamiento de estas granadas de impacto controlado, por ejemplo, se hace el lanzamiento de los cartuchos de 37 milímetros? **Contestó:** Sí, doctor. (...)"*. (CD N.º 3 audiencia de pruebas, min. 38:08).

Así las cosas, atendiendo a lo manifestado por el testigo anteriormente referido en cuanto a que las personas que tienen a su cargo el manejo de armas, como el fusil lanza gases, están capacitadas específicamente para el uso de las mismas, resulta totalmente reprochable que un agente de la fuerza pública que se supone idóneo para accionar este tipo de artefactos, los cuales si bien son armas no letales -como lo afirma el testigo-, sí causan daños a las personas, utilice los mismos sin la observancia de las medidas de seguridad requeridas para causar el mínimo daño posible a los civiles contra las cuales se van a utilizar.

Teniendo en cuenta todo lo expuesto en precedencia, y ya para concluir, se tiene que el ESMAD utilizó en el disturbio presentado el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander, el último elemento ubicado dentro de la escala del uso gradual de la fuerza para controlar la situación presentada, actuando, así, de manera desmedida, por cuanto -como se ha dicho- las condiciones en las que se encontraban los estudiantes y la conducta de violencia que los mismos pudieran haber presentado, no eran equiparables a las condiciones en que se encontraba la fuerza pública quien, efectivamente tenía el deber de controlar la situación de alteración del orden público, pero actuando conforme a la constitución y a la ley, esto es, respetando la dignidad y la integridad física de las personas; y, además de ello, utilizó dicho elemento de manera inapropiada y apartándose de medidas de seguridad que se requieren para su uso.

Ahora, aún en el evento en que los estudiantes hubieran lanzado ataques a los miembros del ESMAD con las denominadas papas explosivas y que, con ocasión de esto, el uso de granadas de gas hubiera sido estrictamente necesario para el control del disturbio presentado, debe precisarse que en el presente asunto no logró demostrarse que el demandante MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS estuviera formando parte activa de dicha turba, razón por la cual la lesión de que fue víctima

se constituye en un daño antijurídico que el mismo no tenía el deber de soportar.

Así las cosas, es claro que nos encontramos ante una falla del servicio por exceso del uso de la fuerza del Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD-, por lo cual se hace pertinente declarar responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL por las lesiones sufridas por el demandante MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander.

DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS

En la demanda se aduce una relación de perjuicios materiales e inmateriales que se derivan de la lesión causada por los miembros del Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD- al joven **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** respecto de los cuales procede el Despacho a pronunciarse en los siguientes términos.

1. Perjuicios morales:

La reparación del daño moral en el caso de lesiones tiene su fundamento en el dolor o padecimiento que se causa a la víctima directa, familiares y demás personas allegadas a ésta. En el presente caso se solicita por dicho concepto el equivalente a 100 SMLMV para cada uno de los demandantes.

Para efectos de la liquidación de dicho perjuicio en los eventos de lesiones, debe decirse que el H. Consejo de Estado, mediante sentencia de unificación de fecha 28 de agosto de 2014⁵, fijó como referente la valoración de la gravedad o levedad de la lesión reportada por la víctima, y dividió su manejo en seis (6) rangos, así:

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejera Ponente: Olga Mélida Valle de la Hoz Bogotá, D.C., 28 de agosto de 2014. Radicación número: 50001-23-15-000-1999-00326-01(31172).

859

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
	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.	S.M.L.M.V.
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

En tal sentido, y teniendo en cuenta que de acuerdo con el dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Santander que obra a folios 135 a 137 del expediente, el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS cuenta con una pérdida de capacidad laboral del 32 % -lo que lo ubica en el rango de gravedad de la lesión "igual o superior al 30 % e inferior al 40 %"-, este Despacho procederá a reconocerle al mismo la suma equivalente a **60 SMLMV**.

Ahora, respecto al padecimiento moral de las demandantes MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS -madre y hermanas de la víctima directa, respectivamente-, debe decirse que siguiendo las reglas de la experiencia, y tal como lo ha precisado el Consejo de Estado, las lesiones de una persona hacen presumir el dolor moral en sus familiares hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil, ya sean ascendientes, descendientes o colaterales, en atención a las relaciones de cercanía, solidaridad y afecto, y a la importancia que dentro del desarrollo de la personalidad del individuo tiene la familia como núcleo básico de la sociedad⁶; no obstante, dicha presunción puede ser desvirtuada por la administración, cuando demuestre que las relaciones filiales y fraternales se han debilitado notoriamente, se han tornado inamistosas o, incluso, que se han deteriorado totalmente.

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 17 de julio de 1992. Radicación No. 6750. Actor Luis María Calderón Sánchez y otros. C. P. Daniel Suárez Hernández.

Dentro de sus alegatos de conclusión, el apoderado de la entidad demandada indicó que de las pruebas recaudadas a lo largo del proceso, más concretamente de los testimonios de los señores MILTON MARTÍNEZ VELÁSQUEZ, NATHALIA MARTÍNEZ y ASTRID JULIANA SUÁREZ, se pudo concluir que las demandantes KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS no tienen ningún vínculo afectivo directo con MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, y que, por el contrario, las mismas rechazaban que su hijo y hermano se fuera a estudiar porque él debía hacerse cargo de las obligaciones de carácter pecuniario de éstas.

Así mismo, refiere que dentro de los testimonios resplandeció que el accionante no contaba con ningún tipo de ayuda de sus familiares, ni económico ni afectivo, por lo que no es viable conceder algún tipo de reconocimiento a favor de estos últimos.

Así las cosas, y a efectos de resolver lo pertinente, el Despacho acudirá a lo referido por los testigos anteriormente aludidos por el apoderado de la parte demandada, respecto de las relaciones afectivas existentes entre el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS y su señora madre y hermanas, iniciando por lo manifestado por el señor MILTON MARTÍNEZ VELÁSQUEZ, así:

"Preguntado: Señor Milton, por favor precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del desempeño de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS como estudiante universitario. **Contestó:** A ver... Michael desde el momento en que nosotros lo conocemos, es una persona normal, común y corriente, pacífica, siempre ha estado ausente de todas estas situaciones porque inclusive mis hijas son muy nerviosas y ellas a todos estos hechos le viven huyendo; y además, porque como uno vivió también esta situación, mi esposa también fue estudiante de la UIS, nosotros vivimos toda esta situación en épocas que verdaderamente eran traumáticas, entonces ya estaban preparadas, cuando se presenten estos hechos ustedes deben evitarlos, busquen siempre la salida, busquen siempre la casa, y es una persona que nosotros la acogimos ahí dentro del hogar por eso, porque nos pareció muy correcta, una persona muy educada y normal, dedicada a su estudio, que desafortunadamente, y es uno de los inconvenientes que tiene, es que la familia no lo apoya y a él le ha tocado solo salir adelante en su estudio, él trabajaba los fines de semana, a veces cuando no trabajaba entonces le decía a la hija que si podía ir a almorzar a la casa, vaya a almorzar porque cómo no se le va a colaborar, y así, una persona totalmente dedicada al estudio y a sacar su carrera. **Preguntado:** Señor Milton, precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del tipo de relación que tenía MICHAEL STEVE con las demás integrantes de su familia, compuesta por sus hermanas KATHERINE SULAY, JHERALDINE TIBIZAY y su madre MARÍA CONSUELO enfatizando en los tratos de cariño

558

respeto y amor. **Contestó:** A ver... Según lo que nos contaba Michael la familia siempre quiso que él no siguiera estudiando, que él trabajara para que les colaborara, sin embargo él decía que no, que él quería progresar, que él quería surgir, a pesar de que las otras hijas, las hermanas de él, las otras trabajaban en Bogotá y estudiaban también, pero la mamá decía que no, que él como hombre de la casa, porque creo que la relación de la mamá y el papá se deterioró mucho años atrás, entonces él quedó como el hombre de la casa y querían que él asumiera ese papel como proveedor de la familia, entonces él dijo pues a mí me da pena pero yo quiero surgir, yo no me puedo quedar aquí tampoco esperanzado en que yo dándole a todo el mundo pero para mí nada, entonces él se vino a estudiar dijo así me toque lo que me toque, pero yo voy a estudiar y voy a seguir adelante". (CD N.º 1, Audiencia de pruebas, Min. 45:53)

Por su parte, la joven ASTRID JULIANA SUÁREZ manifestó:

"Preguntado: Señorita Astrid, por favor infórmele al Despacho qué conocimiento tiene usted acerca de las relaciones familiares del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS. Cómo eran sus relaciones con su señora madre y con sus hermanas. ¿Usted tiene conocimiento acerca de esa situación? Por favor infórmele al Despacho qué le consta o qué conoce. **Contestó:** Pues la información que yo tengo con eso pues es muy mínima porque pues esos son temas que poco hemos también tocado con él, pero sí sé que la relación con la madre es un poco complicada por lo que él se vino a estudiar aquí a Bucaramanga y pues por la situación económica también que pues que se ha mantenido. **Preguntado:** Y con respecto a las hermanas usted tiene conocimiento acerca del trato que tienen, qué relación tienen, si se frecuentan, si se visitan, si tienen relaciones afectivas, o qué tipo de relación tiene con las hermanas. **Contestó:** No. Con las hermanas yo no tengo información. **Preguntado:** Astrid, ¿A usted le consta o sabe si el señor MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS frecuenta o visita a su madre de forma continua?, o qué tipo de relación, aparte de lo que usted ya me contó al decir que es una relación un poco complicada, ellos mantienen o le consta algo al respecto. **Contestó:** Pues yo sí sé que se llaman por celular de vez en cuando y él a veces, no sé cuántas veces en el año ni en el mes, la visita en Bogotá. **Preguntado:** ¿Usted tiene conocimiento de dónde vive la señora madre del joven MICHAEL STEVE? **Contestó:** No señor. (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, Min. 28:38)

Así mismo, la joven NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA refirió:

"Preguntado: Señorita Nathalia, por favor precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del tipo de relación que tenía MICHAEL con las demás integrantes de su familia, KATHERINE SULAY, JHERALDINE TIBIZAY y su madre MARÍA CONSUELO enfatizando en los tratos de cariño respeto y amor. **Contestó:** Pues Michael es una persona muy cariñosa, o sea, él es de una familia muy humilde en Bogotá, él vivía con toda la familia pero pues el papá tuvo problemas con una mujer, entonces al papá pues lo mataron y eso, entonces él, digamos, él en Bogotá iba ocupando el lugar del hombre de la casa, entonces pues a él después del fallecimiento del padre las cosas cambiaron mucho en la casa, él desde muy pequeño

empezó a trabajar, a hacer cosas que no eran de niños, sí? Entonces, y la relación con la mamá también cambió, con toda la familia, o sea, él ama mucho a la familia pero hay muchas cosas porque, o sea, la mamá... o sea, la familia lo quiere... digamos lo quería a él como aquel (sic) persona que llevaba dinero a la casa, pero pues nunca lo apoyaron con esto del estudio y todo eso, sino lo querían más, sí, o sea, para que llevara, y es por eso pues que él tomó la decisión de venirse para Bucaramanga que estaba pues el primo y a estudiar acá. Pero, o sea, de todas formas la comunicación es complicada porque la familia siempre que lo llama es como que "no, venga a trabajar, usted nos dejó", pero, sí, o sea, es muy complicado que ellos puedan entender que él está acá también estudiando por un sueño de él, por una meta de él, porque él tenía muchas ganas de estudiar y el desempeño que ha tenido en la universidad ha sido muy bueno. Él es muy apegado con su familia pese a todos los inconvenientes que hay". (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, Min. 44:20)

"Preguntado: Señorita Nathalia, manifiéstele al Despacho lo que le conste acerca de las cargas económicas que para esa época de los hechos debía asumir mensualmente MICHAEL para estudiar y subsistir en la ciudad de Bucaramanga. **Contestó:** Pues la matrícula académica, lo del... bueno, el arriendo en ese entonces la mamá pues arrendó el cuarto donde él vivía allá en Bogotá, entonces le mandaba la plata del arriendo, él la paga el arriendo acá (sic). Entonces él era la matrícula y lo de las comidas, lo de las comidas... y los gastos que se le presentaban" (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, min. 48:02).

"Preguntado: ¿Puede manifestar si los padres lo ayudaban a él económicamente, o si tiene algún acercamiento constante con la familia el señor MICHAEL VILLAMIL? **Contestó:** Pues el acercamiento es telefónico, y económico es muy difícil porque ellos, como le dije, él viene de una familia muy humilde. Preguntado: ¿Y afectivo? **Contestó:** No. Ahorita, él en estos momentos él lo que trabaje y ya. **Preguntado:** Pero de afecto, de afecto. ¿Usted de pronto ha percibido el afecto de la familia? **Contestó:** Claro. **Preguntado:** ¿Qué clase de afecto es, cómo es el afecto, cómo es la relación entre ellos, amoroso...? **Contestó:** ¿Cómo era? **Preguntado:** ¿Cómo es o cómo era? **Contestó:** Pues cómo era, era... como dije, él ama a su familia, todas son mujeres, es la mamá y dos hermanas. Y el afecto es... Él da la vida por ellas. **Preguntado:** Él sí, pero ellos hacia él. **Contestó:** Claro, también". (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, min. 01:07:55).

De todo lo anterior, encuentra el Despacho que pese a que algunos de los testigos manifestaron que entre el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS y su señora madre MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN existe una relación que denominaron "complicada" debido al desacuerdo de esta última en que el primero se fuera de su casa y de la ciudad donde residía con ella y sus hermanas para emprender sus estudios universitarios en la ciudad de Bucaramanga, ello no da cuenta de que entre los mismos no existan sentimientos fraternales y que su señora madre no haya padecido aflicción y congoja con la lesión sufrida por el joven MICHAEL y sus posteriores secuelas, toda vez que según las reglas de la experiencia las

584

diferencias de opinión son intrínsecas a las relaciones sociales, de hecho, forman parte de la esencia del ser humano, tanto así que es completamente normal que al interior de la familia se presenten desavenencias entre los miembros que la conforman, sin que esto lleve a concluir que exista alguna enemistad o algún sentimiento de desidia respecto del padecimiento que uno de ellos pueda estar viviendo en un momento dado.

Además, debe recalcar que si bien dentro de los testimonios salió a relucir el desacuerdo mencionado entre madre e hijo, dentro de éstos también se dejó entrever que, pese al mismo y a la precaria situación económica de la familia, la señora PENAGOS LEÓN brindó apoyo a su hijo en la medida de sus capacidades, puesto que dio en arriendo la habitación que ocupaba MICHAEL STEVE en su casa, y dicho dinero le era enviado al mismo para que pagara sus gastos de alojamiento en la ciudad de Bucaramanga.

Así mismo, se dejó claramente establecido que el joven MICHAEL STEVE mantiene una comunicación telefónica constante con su señora madre y sus hermanas, y que si bien no se visitan de manera frecuente, esto se debe a los pocos recursos económicos con que cuentan, lo que permite concluir la relación de afecto que tienen los mismos, en la medida en que la distancia y sus diferencias de opiniones no se han constituido en una barrera o en un obstáculo que anule sus relaciones familiares.

Por lo anterior, es claro para el Despacho que no logró desvirtuarse por parte de la entidad demandada, la presunción del padecimiento moral de las demandantes MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS sufrido con ocasión de las lesiones de que fue víctima su hijo y hermano MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS con las actuaciones del ESCUADRÓN MÓVIL ANTIDISTURBIOS -ESMAD- el día 21 de julio de 2011, razón por la cual este operador judicial reconocerá a favor de la señora MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN la suma equivalente a **60 SMLMV** y a favor de KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS y JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS, la suma equivalente a **30 SMLMV** para cada una por concepto de perjuicios morales, de conformidad con los parámetros fijados por el H. el Consejo de Estado en la sentencia de unificación de

fecha 28 de agosto de 2014 anteriormente referida, y teniendo en cuenta que dentro del proceso se encuentra probado el parentesco de las mismas con la víctima directa (folios 45-47).

2. Perjuicios por alteración a las condiciones de existencia

En el caso concreto, los demandantes pretenden el reconocimiento del equivalente a 400 SMLMV para MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por concepto de perjuicios por la "alteración a las condiciones de existencia", en razón de las lesiones padecidas por el mismo y causadas por agentes de la Policía Nacional el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander.

En relación con el perjuicio aducido por la parte demandante, se entiende que ésta se refiere al reconocimiento de perjuicios por daño a la salud, concepto en el que la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha agrupado todos los perjuicios de carácter inmaterial diferentes a los morales que se derivan de una afectación física o funcional causada a una persona, así:

"(...) En otros términos, un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.

(...)

Es decir, cuando el daño antijurídico radica en una afectación psicofísica de la persona, el daño a la salud surge como categoría autónoma y, por lo tanto, desplaza por completo denominaciones o tipos de perjuicios abiertos que han sido empleados en otras latitudes, pero que, al igual que en esta ocasión, han cedido paso al daño corporal como un avance jurídico que permite la reparación efectiva y objetiva del perjuicio proveniente de la lesión al derecho constitucional y fundamental a la salud.

(...)".⁷

Así las cosas, y para efectos de la liquidación del daño a la salud en los eventos de lesiones, debe decirse que el H. Consejo de Estado, en sentencia de unificación, señaló que la misma está sujeta a lo probado en el proceso, única y exclusivamente para la víctima directa, en cuantía que

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 14 de septiembre de 2011, C.P.: Enrique Gil Botero, expedientes No. 19031 y 38222.

no podrá exceder de 100 SMLMV de acuerdo con la gravedad de la lesión, debidamente motivada y razonada, conforme a la siguiente tabla:

REPARACIÓN DEL DAÑO A LA SALUD REGLA GENERAL	
Gravedad de la lesión	Víctima directa S.M.L.M.V.
Igual o superior al 50%	100
Igual o superior al 40% e inferior al 50%	80
Igual o superior al 30% e inferior al 40%	60
Igual o superior al 20% e inferior al 30%	40
Igual o superior al 10% e inferior al 20%	20
Igual o superior al 1% e inferior al 10%	10

Teniendo en cuenta lo anterior, y establecido que el porcentaje de incapacidad de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS es del 32 % (folios 135-137), se le reconocerá por este concepto el valor de **60 SMLLV**, con lo cual, el monto de la indemnización resulta proporcional a la lesión sufrida.

3. Daño emergente

Se reclama en la demanda el reconocimiento de perjuicios a título de daño emergente a favor de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por valor de un millón de pesos (\$1'000.000) que corresponden a los gastos médicos y adicionales en que el mismo tuvo que incurrir con ocasión de las lesiones padecidas, y se solicita también el reconocimiento del daño emergente futuro.

Respecto del daño emergente consolidado, debe decirse que dentro del expediente logró ubicarse copia de unos documentos expedidos por la Fundación Oftalmológica de Santander -FOSCAL-, en los que constan los valores de ciertos servicios médicos que fueron prestados a MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS durante los meses de julio y agosto de 2011; no obstante, y atendiendo a que en el libelo de la demanda se menciona que el mismo para la época de los hechos contaba con el seguro estudiantil de la Universidad Industrial de Santander, para el Despacho no resulta claro que los valores relacionados en los documentos aducidos, los cuales obran a folios 86, 91, 93, 94, 95, 101, 102 y 124 del expediente, hayan sido efectivamente sufragados por el joven demandante.

Así mismo, se observa que al interior del proceso obran unos comprobantes de pago a folios 125, 126 y 127, que corresponden a unos medicamentos adquiridos presuntamente por el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS para atender la afectación ocular que sufrió, sin embargo no se encuentra claramente determinado que el valor de los mismos haya salido de su patrimonio, motivo por el cual, pese a encontrarse acreditada la compra de éstos, no es posible cuantificar en este momento el daño emergente irrogado por dicho concepto.

En tal sentido, al no existir en el proceso elementos probatorios necesarios para determinar con certeza y claridad cuáles fueron los gastos en que incurrió el demandante o las erogaciones que tuvo que realizar por concepto de servicios de salud -ya sea consultas, procedimientos o medicamentos- y otros derivados de la lesión padecida, pero estando establecido que efectivamente éstos se causaron atendiendo a los documentos anteriormente mencionados y a lo manifestado en los diferentes testimonios recaudados dentro del proceso (concretamente lo aludido por el señor MILTON MARTÍNEZ al min. 55:09 del Cd N.º 1 de la audiencia de pruebas⁸ y lo señalado por JULIANA GÓMEZ al min. 20:12 del Cd N.º 3⁹) este Despacho acudirá a la condena en abstracto para que mediante incidente de liquidación de perjuicios se proceda a establecer el monto del perjuicio por daño emergente, trámite que se llevará a cabo de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2.º del artículo 193 del CPCA, y para el cual se fijan los siguientes parámetros:

- Deberá probarse que los gastos que se aducen como generados en el libelo demandatorio por concepto de servicios médicos, fueron efectivamente asumidos por MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS.
- Deberá acreditarse el valor sufragado por MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por servicios médicos y medicamentos con ocasión de la lesión padecida en su ojo derecho.

⁸ "Los gastos todo, porque eso nadie le daba, inclusive uno (sic) le ha tocado incurrir en esos gastos porque a veces cuando tenían que ir a la FOSCAL y no tenían cómo, y para irsen (sic) caminando, porque la mayoría de las veces cuando era cerca se iba caminando, pero a la FOSCAL cómo cómo se va caminando de la universidad a la FOSCAL, entonces tomen para el bus y todas esas cosas. O sea los gastos todos han sido por cuenta de él y por cuenta de quienes le hemos colaborado".

⁹ "Sí, me acuerdo mucho que tiempo después de la lesión pasaron con Nathalia pidiendo dinero para que él fuera atendido en la FOSCAL porque no tenían más recursos, y pues los gastos obviamente universitarios que pues me imagino que no influyen en eso pero sí todo lo que es la atención médica él no tenía como a facilidad de decir: puedo ser atendido por los mejores especialista o algo así".

- En caso de que se acrediten gastos superiores al monto pretendido en la demanda, esto es, la suma de un millón de pesos (\$1'000.000), el Despacho sólo ordenará el pago de los mismos hasta dicho valor.

De otra parte, en lo que respecta a la solicitud de reconocimiento de perjuicios por daño emergente futuro, de una lectura integral de las pretensiones de la demanda este Despacho entiende que la misma consiste en que se otorgue al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el tratamiento médico y psicológico que requiera en adelante, en lo que respecta a la afectación que sufrió en su ojo derecho.

En tal sentido, y por encontrarse razonable que MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS deba asumir en el futuro gastos por los conceptos referidos en precedencia, este Despacho ordenará a la demandada NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, que a través de los establecimientos de sanidad de la Policía Nacional, proceda a suministrar de manera indefinida los servicios médicos, psicológicos, medicamentos, y en general la atención especializada que el mismo requiera en razón de su padecimiento, siempre que sean dispuestos por sus médicos tratantes y que estén directamente relacionados con el daño padecido a causa del actuar de los miembros del ESMAD.

4. Lucro cesante

- **Lucro cesante consolidado:**

En el escrito de la demanda se solicita el reconocimiento del lucro cesante consolidado a favor de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por la suma de dos millones ochocientos treinta y tres mil quinientos pesos (\$2'833.500), valor que, según se aduce, corresponde a lo dejado de percibir por el mismo por concepto de salario durante un periodo de 5 meses, término en el cual la lesión de la que fue objeto y la consecuente pérdida de visión en su ojo derecho, le impidieron laborar.

Para efectos del reconocimiento de dicho perjuicio, debe advertirse que dentro del libelo demandatorio fue manifestado que el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS alternaba sus estudios con un trabajo de cocinero en el restaurante "La Muralla China", y, además, que algunos de los testigos traídos al proceso respaldaron tal afirmación, como lo hizo el

señor MILTON MARTÍNEZ en el min. 48:56 del Cd N.º 1 de la audiencia de pruebas, al manifestar que *"Los fines de semana trabajaba en el restaurante chino "La Muralla" que queda por la 27, en la 27 con 18 (...)"* y la señorita NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA al min. 47:40 del Cd N.º 2 de la audiencia de pruebas al señalar que *"Él trabajaba en el restaurante chino en "La Muralla China" el que queda por la 27, él trabaja los fines de semana era auxiliar de cocina, él trabajaba como por aproximadamente como unos 30, 30 mil pesos a la semana (...)"*.

Así mismo, el testimonio rendido por la joven ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA da cuenta de que el accionante laboraba como ayudante de cocina o cocinero en el restaurante "La Muralla China" (min. 10:53 Cd N.º 2 de la audiencia de pruebas), y en su declaración se refiere que a causa de la lesión sufrida, MICHAEL STEVE no pudo continuar con las labores que implica ejecutar dicha actividad toda vez que el calor y el vapor al que se encontraba expuesto en el desarrollo de las mismas le impedían trabajar (min. 21:40).

Así las cosas, encuentra el Despacho acreditado que para la época de los hechos el demandante ejercía una actividad laboral y que con ocasión del daño a éste ocasionado por la entidad demandada, el mismo no pudo continuar trabajando en el restaurante en el que prestaba sus servicios, lo que hace procedente acceder al reconocimiento del perjuicio por lucro cesante consolidado solicitado en la demanda, derivado de la incapacidad total temporal que padeció, pero no en la cuantía ni por el periodo que se pretende, toda vez que dentro del proceso no logró acreditarse que el demandante haya estado incapacitado para laborar durante el término de 5 meses, **sino que el material probatorio da cuenta de que lo estuvo por el término de 55 días (folios 84-85)**. Por lo anterior, el Despacho procederá a reconocer, por concepto de lucro cesante consolidado, lo dejado de devengar por el accionante durante el periodo de 55 días de incapacidad laboral aludido.

Ahora, como al interior del proceso no fue allegada prueba alguna que permita determinar la suma de los ingresos del accionante -salvo la manifestación de la testigo NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA quien afirma que devengaba aproximadamente \$30.000 semanales-, se aplicará la presunción según la cual toda persona que se encuentre en edad

559

productiva devenga por lo menos el salario mínimo legal vigente, razón por la que este será el monto tenido en cuenta para liquidar el lucro cesante del demandante, suma a la que se le adicionará el 25 % por concepto de prestaciones sociales.

Así las cosas, se procederá a actualizar el valor del salario mínimo vigente para el año 2011, y posteriormente se incrementará al mismo el 25 % correspondiente a las prestaciones sociales, así:

$$Vp = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

De donde Vp es el valor que se busca y se determina multiplicando el valor histórico (Rh) o \$535.600 (correspondiente al valor del salario mínimo para el año 2011), por el guarismo que resulte de dividir el índice de precios al consumidor certificado por el DANE vigente a la fecha de expedición de esta sentencia, por el índice inicial vigente a la fecha en que se causó el daño (julio de 2011).

Reemplazando tenemos:

$$Vp = 535.600 \times \frac{118,91}{108,05} \begin{matrix} \text{(Ind. enero de 2015)} \\ \text{(Ind. julio de 2011)} \end{matrix}$$

$$Vp = \underline{\underline{589.432}}$$

Entonces, como el valor que nos arroja la anterior operación es inferior al valor actual del salario mínimo, se tendrá en cuenta el salario mínimo legal vigente de este año (\$644.350) para calcular el lucro cesante correspondiente al periodo de 55 días dejado de laborar por el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, suma que al incrementarle el 25 % por prestaciones sociales arroja un valor de **\$805.437**, lo que traduce un incremento de \$161.087.

Teniendo ya dicho valor, y con el propósito de calcular la indemnización debida, se aplicará la siguiente fórmula:

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

En donde:

S = suma buscada de la indemnización debida o consolidada;
Ra = renta actualizada;
i = interés legal;
n = número de meses que comprende el periodo indemnizable (55 días = 1.83 meses).

Aplicando la fórmula al caso concreto, se tiene:

$$S = 805.437 \frac{(1 + 0.004867)^{1.83} - 1}{0.004867}$$

$$S = 805.437 \times \frac{0.008924}{0.004867} = \underline{\underline{1'476.827}}$$

Así las cosas, el valor a reconocer al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por concepto de lucro cesante consolidado, derivado de la incapacidad total temporal que padeció¹⁰, actualizado a la fecha de esta sentencia, equivale a la suma de **UN MILLÓN CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS VEINTISIETE PESOS (\$1'476.827)**, la cual deberá ser pagada por la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, tal como se ordenará en la parte resolutive de esta providencia.

Ahora, teniendo en cuenta que en el libelo de la demanda se solicita también el reconocimiento de perjuicios a favor del demandante por la pérdida de la capacidad laboral que sufrió, la cual, como ya logró determinarse, fue de un 32%¹¹, este Despacho procederá a liquidar el lucro cesante consolidado a partir del día siguiente al vencimiento de los 55 días de incapacidad laboral del demandante, esto es, desde el 14 de septiembre de 2011 hasta la fecha de esta sentencia.

En tal sentido, debe tenerse en cuenta que desde el día 21 de julio de 2011 -fecha en la que ocurrieron los hechos objeto de la presente Litis-, y la fecha en que se profiere esta providencia, esto es, el 17 de febrero de 2015, existe un lapso de 3 años, 6 meses y 27 días, lo que equivale a 42,9 meses. Si a dicho periodo se le restan los 55 días de incapacidad que equivalen a 1.83 meses, se tiene que el periodo indemnizable por lucro

¹⁰ Correspondiente a los 55 días en que se encontró incapacitado para laborar.

¹¹ Cfr. Pretensión segunda, acápite de lucro cesante (Fol. 6) y pretensión cuarta (Fol. 8)

560

cesante consolidado, correspondiente al 14 de septiembre de 2011 hasta la fecha de esta sentencia, equivale a 41.07 meses.

Determinado lo anterior, procederá el Despacho a liquidar el perjuicio con base en la misma fórmula que fue utilizada en precedencia, teniendo en cuenta para ello el salario mínimo legal vigente de 2015 (\$644.350) incrementado en un 25% por prestaciones sociales (para un total de \$805.437), suma a la que se le aplicará el 32% que corresponde a la pérdida de capacidad laboral del accionante, de lo cual se tiene que el ingreso base de liquidación en este caso es de \$257.739.

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

En donde:

S = suma buscada de la indemnización debida o consolidada;

Ra = renta actualizada;

i = interés legal;

n = número de meses que comprende el periodo indemnizable (14 de septiembre de 2011 a la fecha de esta sentencia = 41,07 meses).

Aplicando la fórmula al caso concreto, se tiene:

$$S = 257.739 \frac{(1+0.004867)^{41,07} - 1}{0.004867}$$

$$S = 257.739 \times \frac{0,220673}{0,004867} = \underline{\underline{11'686.056}}$$

De acuerdo con lo anterior, el valor a reconocer al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS por concepto de lucro cesante consolidado actualizado a la fecha de esta sentencia, correspondiente al periodo que va del 14 de septiembre de 2011 al 17 de febrero de 2015, equivale a la suma de **ONCE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL CINCUENTA Y SEIS PESOS (\$11'686.056)**, la cual deberá ser pagada por la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, tal como se ordenará en la parte resolutive de esta providencia.

Así las cosas, se tiene que el **valor total** reconocido por lucro cesante consolidado a favor del accionante, asciende a la suma de **TRECE MILLONES CIENTO SESENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$13'162.883)**.

- **Lucro cesante futuro:**

Como ya se dijo en precedencia, en el libelo de la demanda se solicita el reconocimiento de perjuicios a favor del demandante por la pérdida de la capacidad laboral que sufrió y que fue acreditada en un 32%¹²., indemnización que abarca el perjuicio denominado lucro cesante futuro.

Para liquidar el perjuicio antes referido, el Despacho estima pertinente considerar el hecho de que el demandante y víctima directa en este proceso se trate de un estudiante de pregrado próximo a obtener su titulación¹³, situación que impone a este operador judicial cuestionarse si resulta justo y equitativo que la indemnización por lucro cesante futuro, la cual se extiende hasta la vida probable del perjudicado, se liquide con fundamento en el salario mínimo mensual legal vigente que el mismo devengaba para la época en que aconteció el hecho dañino, siendo que, es posible, de acuerdo con las reglas de la experiencia, prever que en un futuro cercano, una vez obtenido su título profesional, la asignación salarial del demandante mejore conforme a su nuevo status.

En este contexto, debe advertir el Despacho que en el presente asunto existe una situación existente y otra inexistente respecto del joven demandante, las cuales deben tenerse en cuenta a la hora de efectuar la liquidación a que hubiere lugar, a saber:

La situación existente se concreta en que para la época de los hechos el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS era un estudiante de la carrera de filosofía de la Universidad Industrial de Santander -tal como está acreditado dentro del expediente con el documento obrante al folio 123-, y que mientras realizaba sus estudios, trabajaba como cocinero en sus tiempos libres recibiendo la presunta remuneración equivalente a un salario mínimo mensual, tal como se expuso en precedencia.

¹² Cfr. Pretensión segunda, acápite de lucro cesante (Fol. 6) y pretensión cuarta (Fol. 8)

¹³ Como lo aseguraron los testigos MILTON MARTÍNEZ, NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA y JULIANA GÓMEZ, cuya declaración se transcribirá posteriormente.

La situación inexistente consiste en la presunción de que el demandante, luego de obtener su título universitario, devengaría un salario conforme con su estatus profesional, el cual sería superior al de un salario mínimo legal mensual vigente.

Así las cosas, para el Despacho resulta clara la procedencia del reconocimiento del perjuicio solicitado por el demandante -lucro cesante- a partir de la situación existente, situación que no ofrece duda alguna; no obstante, tal solución -se insiste- no se aprecia como la más justa y equitativa, por lo que el Despacho procederá a analizar si procede el reconocimiento de dicho perjuicio, efectuando la liquidación del mismo a partir de la situación no consolidada antes referida, para lo cual deberán tenerse en cuenta diferentes elementos que permitan establecer a este operador judicial la certeza de que dicha situación va a presentarse, o si se trata de un caso hipotético o eventual, no susceptible de indemnización.

En lo que respecta a la procedencia del reconocimiento del perjuicio no consolidado a partir de una situación inexistente, el tratadista Juan Carlos Henao, en su libro "El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés", refiere que *"en estas hipótesis el juez analiza la existencia del perjuicio en relación con situaciones inexistentes al momento en que debe calificar la certeza. En estos casos el juez debe pronunciarse a partir de supuestos que, según el demandante, se habrían de producir de no haberse interpuesto el hecho dañino. La situación por calificar no existe, y el juez cuenta solamente con datos que son anteriores a la situación misma. (...) El juego de probabilidades se encuentra así en el orden del día y le permite al juez llegar a la certeza de una situación que debe construir a partir de las posibilidades de que se presente. (...) Para utilizar una fórmula del Consejo de Estado francés, se puede anotar que el demandante sufre un perjuicio cierto cuando prueba que 'se habrían presentado posibilidades serias de éxito' (...) Pero, ¿Cómo procede el juez para establecer la seriedad de las posibilidades? A través del análisis del caso concreto para buscar indicios que le permitan afirmar la certeza (...)".*

En tal sentido, se hace pertinente analizar el elemento material probatorio que reposa dentro del expediente y acudir, además, a las reglas de la experiencia, a fin de calificar la seriedad de la posibilidad del accionante de acceder a su título profesional.

TESTIMONIO DE MILTON MARTÍNEZ:

"Preguntado: Señor Milton, precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del tipo de relación que tenía MICHAEL STEVE con las demás integrantes de su familia, compuesta por sus hermanas KATHERINE SULAY, JHERALDINE TIBIZAY y su madre MARÍA CONSUELO enfatizando en los tratos de cariño respeto y amor. **Contestó:** A ver... Según lo que nos contaba Michael la familia siempre quiso que él no siguiera estudiando, que él trabajara para que les colaborara, sin embargo él decía que no, que él quería progresar, que él quería surgir, a pesar de que las otras hijas, las hermanas de él, las otras trabajaban en Bogotá y estudiaban también, pero la mamá decía que no, que él como hombre de la casa, porque creo que la relación de la mamá y el papá se deterioró mucho años atrás, entonces él quedó como el hombre de la casa y querían que él asumiera ese papel como proveedor de la familia, entonces él dijo pues a mí me da pena pero yo quiero surgir, yo no me puedo quedar aquí tampoco esperanzado en que yo dándole a todo el mundo pero para mí nada, entonces él se vino a estudiar dijo así me toque lo que me toque, pero yo voy a estudiar y voy a seguir adelante". (CD N.º 1, Audiencia de pruebas, Min. 47:26).

"Preguntado: Señor Milton, en el mismo sentido, precísele al Despacho cómo se puede ver afectado el proyecto de vida que había construido MICHAEL a raíz de las lesiones de las cuales fue víctima. **Contestó:** Imagínese usted si la limitación que tiene Michael ahorita en cuanto a su capacidad visual, pienso que se ha reducido por lo menos a un 20%, 30 %, o sea él tiene un 70 %, quizás más, de limitación, y él tenía unos proyectos bastante ambiciosos como todo joven que le gusta estudiar y que le gusta prepararse. Él tenía pensado irse a estudiar inclusive hasta Europa, dijo yo de cualquier manera me ahorro mi plata y me voy. Inclusive por allá tenía un compañero, un amigo, no sé, que le podía hacer el contacto pero ahorita todo eso ha quedado así como en stand by, porque él dice: ¿Así cómo? Pero sin embargo ahí sigue luchando, ahí sigue esforzándose y ya ahorita en diciembre se gradúa. O sea, él ha seguido en contra de su limitación pero de todas formas no deja de afectarle anímicamente esta situación". (CD N.º 1, Audiencia de pruebas, Min. 53:46).

TESTIMONIO DE ASTRID JULIANA SUÁREZ BAUTISTA:

"Preguntado: Señorita Astrid, por favor precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del desempeño de Michael como estudiante universitario. **Contestó:** Bueno, Michael siempre ha sido un estudiante pues académicamente muy bueno, pues de lo que yo tengo conocimiento se ha esforzado pues por obtener notas bastante altas, muy aplicado, con los docentes que pues coincidimos en algunas clases también, pues, en algunas conversaciones me referencian que es un estudiante que es activo en las clases,

862

participativo y que pues siempre se ha esmerado por tener buenas calificaciones". (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, Min. 9:59).

TESTIMONIO DE NATHALIA MARTÍNEZ GUERRA:

"Preguntado: *Señorita Nathalia, por favor precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del desempeño de Michael como estudiante universitario.* **Contestó:** *Bueno, Michael es una persona muy estudia... O sea, es muy juicioso, es muy entregado a su carrera, él estudia filosofía, él ama lo que hace, él vive por su carrera, él se la pasa estudiando, él cuando... él estaba acá en Bucaramanga, él trabajaba los fines de semana y también estudiaba para digamos... o sea, el trabajo era para sostenerse digamos en la semana en todos sus estudios y eso. Tiene muy buen desempeño académico, ya ahorita está terminando con su tesis de grado para graduarse ahorita en diciembre y siempre ha tenido un promedio o sea muy bueno". (CD N.º 2, Audiencia de pruebas, Min. 43:23).*

TESTIMONIO DE JULIANA GÓMEZ:

"Preguntado: *Juliana, sírvase por favor precísele al Despacho todo lo que le conste acerca del desempeño de Michael como estudiante universitario por favor.* **Contestó:** *No puede decir mucho respecto a sus clases y eso porque no soy compañera de él de clase. Tengo entendido que él es estudiante de filosofía porque en estos momentos, pues digamos, me he enterado un poco que ya está próximo a graduarse y que él entró más o menos por la misma época que nosotros ingresamos, yo también estoy próxima a entrar a prácticas, me falta un año para graduarme. Supongo que debe tener un muy buen desempeño. Nunca he sabido de que tenga algún problema ni académico, ni disciplinario ni nada de eso". (CD N.º 3, Audiencia de pruebas, Min. 10:43)*

Así las cosas, se tiene que al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS le asiste un gran ánimo de superación y un gran deseo de obtener su título profesional en Filosofía, lo cual se concluye del hecho de haber dejado la ciudad de la que es oriundo, así como la casa en la que habitaba con su familia, para radicarse en la ciudad de Bucaramanga en búsqueda de cumplir con su proyecto de lograr una carrera universitaria, aun en contra de la voluntad de su señora madre y de los trabajos económicos a los que se ha visto expuesto en esta ciudad en aras de alcanzar su objetivo.

Además, se parte del hecho de que si él, por voluntad propia y pese a los obstáculos que se le presentaron, tomó la decisión de iniciar una carrera profesional y continuarla con todo y la lesión de la que fue víctima, era porque aspiraba firmemente a culminar la misma y ver materializado su anhelo de ser profesional para así tener mejores condiciones económicas que las que existen en su seno familiar, hecho que da cuenta de la

seriedad de las intenciones del accionante de adquirir su estatus profesional.

Por ello, considera este Despacho que no puede presumirse, para efectos de liquidar el lucro cesante futuro del actor, que el mismo va a devengar, hasta la edad de su vida probable, un salario mínimo en la actividad laboral en la que se encuentre y efectuar el cálculo del perjuicio sobre dicha base. Lo anterior, por cuanto es de esperarse que el hombre ya mejor dotado, con mayores conocimientos, provisto de los elementos de lucha que da una carrera profesional, está por ello solo en aptitud esencial de producir en proporción a su capacidad, aplazada únicamente por un tiempo breve necesario para el establecimiento del profesional. Su no establecimiento anterior y su consiguiente improductividad momentánea no pueden ser considerados como un motivo descalificador de su productividad próxima, que se espera e impone como una consecuencia necesaria de su formación en una carrera universitaria¹⁴.

Ahora, si bien puede decirse que los anteriores argumentos son sólo supuestos, debe advertirse que son frecuentes las construcciones jurisprudenciales en las que entra como fundamento la probabilidad o la presunción para establecer certezas, tal como lo señaló la Corte Suprema de Justicia en providencia del 22 de julio de 1943, M.P.: Aníbal Cardoso Gaitán:

"Y es que la probabilidad, capaz de convertirse en certidumbre, se aplica ya por la jurisprudencia cuando calcula la vida probable de una persona. Supervivencia que deduce de reglas naturales: Una persona sana, de cierta edad, puede sobrevivir X años, porque las personas de esas condiciones viven generalmente X años. Pero no hay certeza acerca de la supervivencia; no hay seguridad de que la persona de que se trata viva todo el tiempo que se supone. Si se aplicara el sistema de la certeza absoluta, aquellas deducciones de los jueces serían infundadas, porque sobre las contingencias de la vida humana nada firme se puede construir. Al admitirse, así, la vida probable para ciertos cálculos, se acepta también un factor de incertidumbre en la entidad del daño".

Así las cosas, se tiene que en ocasiones el fallador debe partir de presunciones para establecer la certeza de una situación, como se hace en el presente caso en el cual, pese a encontrarnos ante una situación inexistente, se considera procedente la liquidación del lucro cesante

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Negocios Generales, Bogotá, providencia del 22 de julio de 1943, M.P.: Aníbal Cardoso Gaitán. Gaceta Judicial, Pág. 769.

futuro del accionante teniendo como cierto que el mismo obtendrá su título universitario y devengará un salario conforme con su profesión, toda vez que resulta desproporcionado liquidar el perjuicio con el salario mínimo cuando ciertamente el demandante como profesional devengará una suma superior, y cuando resulta evidente que la lesión padecida y la consecuente pérdida de capacidad laboral que se le determinó va a repercutir en el desarrollo de sus actividades profesionales.

Un caso que sirve de respaldo a la anterior consideración, es el de la sentencia proferida por el máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa el día 19 de julio de 1997, en la cual se declaró la responsabilidad del Estado por la muerte del exministro de justicia Enrique Low Murtra.

En dicho caso se menciona que el referido exministro fue objeto de múltiples amenazas por haber firmado decretos de extradición las cuales fueron conocidas por los organismos de seguridad y, pese a ello, no fue protegido por el Estado al regresar de Suiza, país al que fue enviado a desempeñar el cargo de embajador, siendo asesinado el 30 de abril de 1991.

Para el tema que interesa cabe resaltar que recién regresado al país, el exministro sólo devengaba la suma de \$400.000 como decano de una facultad de economía. Esa era la situación existente cuando se produjo su muerte. Sin embargo, el Consejo de Estado, al analizar el caso concreto, estimó que *"la liquidación sobre la suma mencionada no corresponde a lo que el doctor Low dejó de percibir a raíz de su muerte y en consecuencia con ella no se indemniza realmente el daño material causado. En efecto, en el momento de ser asesinado hacía apenas 4 meses que había regresado al país después de pasar más de un año en la embajada en Suiza, apenas estaba empezando a reorganizar su actividad económica por fuera de un cargo público, y el único ingreso fijo que tenía era aquel derivado de su actividad académica, pero que no correspondía realmente a su capacidad productiva, si se tiene en cuenta la trayectoria que tenía en posiciones públicas y su preparación académica"*. Por ello determinó que la remuneración que tendría, de haber continuado con vida, correspondería por lo menos a la de un alto funcionario del Estado.

Con base en tales consideraciones, el Consejo de Estado pasa a la situación inexistente, es decir, aquella del daño sufrido no por lo que ganaba en el momento de su muerte, sino por lo que podría haber ganado en un futuro próximo, a partir de la cual liquida el daño.¹⁵

Así las cosas, encuentra el Despacho que la decisión que se adoptará en el presente asunto -consistente en que la liquidación del perjuicio (lucro cesante futuro) del joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS se efectúe atendiendo a lo que éste devengaría en un futuro como profesional- tiene una cercana similitud con la adoptada por el Consejo de Estado en el caso del exministro Low Murtra, toda vez que, si bien para el caso concreto de MICHAEL STEVE no se cuenta con un referente -como sí se contaba en el caso del exministro referido- que permita presumir que el mismo a lo largo de su vida va a desempeñar X cargos en los que iría a devengar X sumas de dinero por conceptos de salario, en ambas situaciones se parte de un escenario inexistente para tener como consolidado un perjuicio, teniendo como argumento la capacidad productiva de los mismos.

Ahora, es de advertirse que si bien el lucro cesante futuro del accionante no fue solicitado en la demanda en los términos que aquí procederá a ordenarse, dicha decisión se adoptará en virtud del principio de reparación integral consagrado en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998¹⁶ y propendiendo por una reparación equitativa del daño que fue causado al demandante, el cual, como ya ha quedado ampliamente expuesto, repercute y repercutirá en el ejercicio de sus actividades cotidianas y de su profesión, resultando abiertamente desproporcionado efectuar el reconocimiento del perjuicio con base en el salario mínimo, más aún cuando lo que se intenta reparar son los derechos fundamentales del demandante que resultaron vulnerados con la actuación de la entidad demandada, tales como la integridad física, la salud y el buen nombre, como se pasará a exponer más adelante.

En tal medida, como la reparación integral que opera en relación con los daños derivados de la lesión a un bien jurídico tutelado, diferente a un derecho humano, se relaciona, específicamente, con la posibilidad de indemnizar plenamente todos los perjuicios que la conducta vulnerante ha

¹⁵ Henao, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia, 1998. Pág. 186.

¹⁶ El cual incluye la adopción de medidas para una reparación adecuada y efectiva.

generado, sean éstos del orden material o inmaterial¹⁷, este Despacho ordenará en la parte resolutive de esta sentencia a la entidad demandada, el pago de los perjuicios a título de lucro cesante futuro a favor del demandante en los términos ya considerados.

Ahora, como no se tiene conocimiento acerca del salario que devenga un profesional recién egresado a efectos de liquidar el lucro cesante futuro del demandante MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS que corresponde al periodo que va desde la fecha de esta providencia hasta la vida probable del mismo -y que de acuerdo con la resolución N.º 1555 del 30 de julio de 2010 de la Superintendencia Financiera es de 60 años, si se tiene en cuenta que para la época de los hechos el demandante contaba con 20 años dado que nació el 21 de octubre de 1990-; este Despacho impondrá dicha condena en abstracto para que mediante incidente de liquidación de perjuicios se proceda a establecer el monto del perjuicio por lucro cesante futuro, trámite que se llevará a cabo de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2.º del artículo 193 del CPCA, y para el cual se fijan los siguientes parámetros:

1. La fórmula a aplicar para la liquidación del perjuicio será la siguiente:

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

En donde:

S = suma buscada de la indemnización futura;

Ra = renta actualizada;

i = interés legal;

n = número de meses que comprende el periodo indemnizable
(fecha de la sentencia hasta la edad de vida probable del actor).

2. Para efectos de la liquidación se descontará el número de meses que fueron liquidados en el periodo consolidado.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil catorce (2014).

3. La renta actualizada corresponderá al salario que se encuentre acreditado que devenga un profesional recién egresado. Para establecer lo anterior, en el trámite del incidente que corresponda, se ordenará oficiar a la Agencia Pública de Empleo del Servicio Nacional de Aprendizaje -SENA-, al Ministerio de Trabajo y al Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE-, a fin de que certifiquen mediante datos estadísticos, cuál es el salario promedio que devenga un profesional recién egresado de la universidad en su primer empleo. El trámite de dichos oficios estará a cargo de la parte actora.

5. Medidas de justicia restaurativa

Respecto a las medidas de justicia restaurativa, es preciso advertir que la jurisprudencia ha señalado que al operador judicial le es posible decretar las mismas en dos escenarios: 1) cuando evidencie la grave violación de derechos humanos por parte del Estado ya sea por acción u omisión, y 2) cuando exista afectación significativa a un derecho fundamental de los reconocidos a nivel constitucional o convencional; esto, en aras de restablecer el núcleo esencial del derecho afectado y en aplicación del principio de reparación integral contenido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998.

En sentencia del 4 de mayo de 2011, expediente N.º 19.355, C. P.: Enrique Gil Botero, el H. Consejo de Estado señaló lo que sigue respecto al tema en mención:

"En procesos en los que el daño proviene de graves violaciones a derechos humanos o la vulneración grave o significativa de derechos fundamentales, es posible decretar todo tipo de medidas de justicia restaurativa conforme al principio de restitutio in integrum y de reparación integral.

Así las cosas, en este tipo de procesos, siempre que se constate la violación a un derecho humano, sea fundamental o no, a causa de una grave lesión, será procedente adoptar todo tipo de medidas de justicia restaurativa para proteger no sólo la dimensión subjetiva sino objetiva del derecho afectado.

En los procesos en los que el daño no provenga de graves lesiones a derechos humanos, es posible que el hecho dañoso lesione o afecte un derecho fundamental -tanto en su órbita subjetiva como objetiva-, razón por la que se podrán adoptar las medidas resarcitorias solicitadas con la demanda o las que de oficio o a petición de parte considere el juez, pero encaminadas a salvaguardar el núcleo esencial del derecho, bien sea en su órbita subjetiva u objetiva".

Determinada, entonces, la facultad del fallador para adoptar las medidas resarcitorias que considere pertinentes en aras de salvaguardar los derechos que se encuentre vulnerados en un caso concreto, se hace pertinente referir que el contenido y alcance del principio de reparación integral está delimitado por decisiones que pueden ser de contenido pecuniario o no pecuniario, como las que se refieren a continuación:

- Restitución o *restitutio in integrum*: Es el restablecimiento de las cosas a su estado normal o anterior a la violación. Es la forma perfecta de reparación, y sólo en la medida en que dicha restitución no resulte accesible procede acordar otras medidas reparatorias.
- Indemnización por los perjuicios materiales sufridos por las víctimas de un caso en particular: Comprende el daño material (daño emergente, lucro cesante) y el daño inmaterial.
- Rehabilitación: Comprende la financiación de la atención médica y psicológica, psiquiátrica, etc.
- Satisfacción: Son medidas morales de carácter simbólico y colectivo que abarcan los perjuicios no materiales como, por ejemplo, el reconocimiento público del Estado de su responsabilidad, actos conmemorativos, bautizos de vías públicas, monumentos, etc.
- Garantías de no repetición: Son aquellas medidas idóneas, de carácter administrativo, legislativo o judicial, tendientes a que las víctimas no vuelvan a ser objeto de violaciones a su dignidad.¹⁸

En el presente caso considera el Despacho procedente adoptar, además de las decisiones ya proferidas, medidas restaurativas de carácter no pecuniario en aras de reparar integralmente al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, por encontrar que en el asunto bajo estudio resultaron vulnerados los derechos fundamentales a la integridad física y a la salud del mismo al resultar privado de forma permanente de la funcionalidad de su órgano de la visión derecho, padecimiento que devino del impacto que sufrió su ojo con una granada de gas lazada por un miembro del ESMAD en los disturbios presentados en las afueras de la Universidad Industrial de Santander el día 21 de julio de 2011 como ya quedó establecido.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Bogotá D.C., providencia del 25 de abril de 2012, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación número: 05001-23-25-000-1994-02279 01(21861)B.

Respecto al derecho fundamental aludido, se considera pertinente traer a colación la sentencia T-161 de 2013, en la que se menciona de manera clara la esfera que abarca el mismo:

*"El derecho a la integridad física comprende el respeto a la corporeidad del hombre de forma plena y total, de suerte que conserve su estructura natural como ser humano. Muy vinculado con este derecho -porque también es una extensión directa del derecho a la vida- está el **derecho a la salud**, entendiendo por tal la facultad que tiene todo ser humano de mantener la normalidad orgánica funcional, tanto física como en el plano de la operatividad mental, y de restablecerse cuando se presente una perturbación en la estabilidad orgánica o funcional de su ser. (...)".*

Así mismo, este Despacho considera que la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL vulneró el derecho al buen nombre del demandante, toda vez que uno de sus argumentos de defensa en el presente proceso fue que en este caso se configuró la causal eximente de responsabilidad denominada "hecho de la víctima", en la medida en que el joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS se encontraba participando activamente de los actos que generaron el disturbio en medio del cual resultó lesionado (folio 147).

Por lo anterior, y con fundamento en el principio de reparación integral contenido en el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, este Despacho decretará las siguientes medidas, con miras a restablecer, en la medida de lo posible, los derechos fundamentales transgredidos por la entidad demandada:

Por concepto de **medida de satisfacción** se ordenará a la entidad demandada que ofrezca excusas a los demandantes MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS y MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN por los hechos ocurridos el día 21 de julio de 2011, en una ceremonia privada que deberá efectuarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y en la cual reconocerá ante dichas personas su responsabilidad en los hechos que dieron origen a la presente demanda. Las excusas se centrarán en el hecho de haber lesionado al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS al punto de haberle ocasionado la pérdida de la visión en su ojo derecho y haberlo señalado de participar en actos generadores del disturbio en medio del cual se le causó la aludida lesión.

566

La entidad demandada citará y costeará el traslado, y los gastos alojamiento y alimentación si a ello hay lugar, de KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS y MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN a la ciudad de Bucaramanga -lugar en el que se llevará a cabo la ceremonia ordenada en precedencia-, así como su desplazamiento hacia la ciudad de Bogotá, ciudad en la que residen las mismas.

En lo que respecta a la **garantía de no repetición**, se ordenará a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL que remita copia íntegra de esta providencia a todas las seccionales de la Policía Nacional del país, y que establezca en las noticias principales de su página web un link en el cual se pueda acceder al contenido de esta providencia, el cual deberá permanecer en la misma durante un lapso de 3 meses. Así mismo, deberá implementar una jornada de socialización de esta sentencia con los miembros de la institución pertenecientes a cada una de las seccionales.

De otra parte, se ordenará que a través de la Secretaría de este Despacho se compulsen copias de la totalidad del expediente a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que estudie la posibilidad de avocar la competencia sobre los hechos por los cuales se declaró responsable en este asunto a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a efectos de determinar los responsables directos de la comisión del acto que causó daño en la humanidad de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS y que tuvo lugar el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander.

Finalmente, en cuanto a la **medida de rehabilitación** solicitada, debe decirse que la misma se encuentra contenida en el reconocimiento que por concepto de daño emergente futuro se hizo en párrafos anteriores a favor de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS; no obstante, se reafirma dicha orden en el sentido de que la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL deberá suministrar toda la atención médica, psicológica y, en general, toda la atención especializada que requiera el joven accionante con ocasión de la lesión en su ojo derecho de la que fue víctima, incluido el suministro de medicamentos siempre que los mismos

sean dispuestos por sus médicos tratantes, a partir de la ejecutoria de esta sentencia y de manera indefinida.

COSTAS PROCESALES

De conformidad con lo expuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del C.G.P. se condenará en costas a la entidad demandada, valor que deberá liquidarse por secretaría del juzgado de conformidad con el artículo 366 del C.G.P.

Así mismo, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 365 del CGP, y según el acuerdo 1887 de junio 26 de 2003, emanado del Consejo Superior de la Judicatura-Sala Administrativa, se fijará como agencias en derecho el uno por ciento (1%) de las pretensiones de la demanda, valor que deberá ser incluido por secretaría en la liquidación de las costas, las cuales deberán cancelar la entidad demandada a favor de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS y MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: **DECLARAR** administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL por los perjuicios que sufrieron los demandantes como consecuencia de la lesión causada por miembros del Escuadrón Móvil Antidisturbios -ESMAD- al joven MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander, y que derivó la pérdida de funcionalidad del ojo derecho del mismo.

SEGUNDO: En razón de la anterior declaración, **CONDENAR** a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL a indemnizar a los accionantes en las siguientes sumas:

867

a) Por Perjuicios morales:

- Para **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** (víctima directa) la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes, esto es, TREINTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS (\$38.661.000).
- Para **MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN** (madre) la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes, esto es, TREINTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS (\$38.661.000).
- Para **KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS** y **JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS** (hermanas) la suma equivalente a treinta (30) salarios mínimos mensuales legales vigentes, esto es, SESENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS MIL PESOS (\$19.330.500) para cada una.

b) Por daño a la salud

- Para **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** la suma equivalente a sesenta (60) salarios mínimos mensuales legales vigentes, esto es, TREINTA Y OCHO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL PESOS (\$38.661.000).

c) Por lucro cesante consolidado:

- Para el señor **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS**, la suma de **TRECE MILLONES CIENTO SESENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS (\$13'162.883)**.

TERCERO: CONDENAR en abstracto a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** a pagar al demandante **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** las sumas que se establezcan por concepto de daño emergente consolidado y

lucro cesante futuro, previo el trámite incidental establecido en el artículo 193 del CPACA, para el cual se tendrán en cuenta los parámetros fijados en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: A título de medidas de justicia restaurativa, **CONDENAR** a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** al cumplimiento de las siguientes obligaciones:

1. Ofrecer excusas a los demandantes **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS, KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS** y **MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN** por los hechos ocurridos el día 21 de julio de 2011, en una ceremonia privada que deberá efectuarse dentro de los tres (3) meses siguientes a la fecha de ejecutoria de esta sentencia y en la cual reconocerá ante dichas personas su responsabilidad en los hechos que dieron origen a la presente demanda. Las excusas se centrarán en el hecho de haber lesionado al joven **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** al punto de haberle ocasionado la pérdida de la visión en su ojo derecho y haberlo señalado de participar en actos generadores del disturbio en medio del cual se le causó la aludida lesión.

La entidad demandada citará y costeará el traslado, y los gastos alojamiento y alimentación si a ello hay lugar, de **KATHERINE SULAY VILLAMIL PENAGOS, JHERALDINE TIBIZAY VILLAMIL PENAGOS** y **MARÍA CONSUELO PENAGOS LEÓN** a la ciudad de Bucaramanga -lugar en el que se llevará a cabo la ceremonia ordenada en precedencia-, así como su desplazamiento hacia la ciudad de Bogotá, ciudad en la que residen las mismas.

2. Remitir copia íntegra de esta providencia a todas las seccionales de la Policía Nacional del país, y establecer en las noticias principales de su página web un link en el cual se pueda acceder al contenido de esta

868

providencia, el cual deberá permanecer en la misma durante un lapso de 3 meses. Así mismo, deberá implementar una jornada de socialización de esta sentencia con los miembros de la institución pertenecientes a cada una de las seccionales.

De otra parte, se ordenará que a través de la Secretaría de este Despacho se compulsen copias de la totalidad del expediente a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que estudie la posibilidad de avocar la competencia sobre los hechos por los cuales se declaró responsable en este asunto a la NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL, a efectos de determinar los responsables directos de la comisión del acto que causó daño en la humanidad de MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS y que tuvo lugar el día 21 de julio de 2011 en las afueras de la Universidad Industrial de Santander.

3. A título de daño emergente futuro y como medida de rehabilitación, la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL deberá suministrar toda la atención médica, psicológica y, en general, toda la atención especializada que requiera **MICHAEL STEVE VILLAMIL PENAGOS** con ocasión de la lesión en su ojo derecho de la que fue víctima, incluido el suministro de medicamentos siempre que los mismos sean dispuestos por sus médicos tratantes y que estén directamente relacionados con el daño padecido a causa del actuar de los miembros del ESMAD, a partir de la ejecutoria de esta sentencia y de manera indefinida.

QUINTO: **DENEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: La entidad demandada dará cumplimiento a esta sentencia dentro de los términos establecidos en los artículos 192 y 195 del CPACA.

SÉPTIMO: CONDENAR en costas a la demandada **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL** a favor de los demandantes. **LIQUÍDENSE** de conformidad con el artículo 366 del CGP. **FÍJESE** por concepto de agencias en derecho el valor equivalente al uno por ciento (1%) de las pretensiones de la demanda. Por Secretaría inclúyase dicho valor en la liquidación de las costas.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema de gestión judicial "Justicia Siglo XXI".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JORGE ANDRÉS OTERO SANDOVAL
Juez