



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CASANARE
CARRERA 20 N° 8-90 PISO 2, INTERIOR 2
TELEFAX 6356688

Yopal, Casanare, nueve (9) de julio de dos mil quince (2015)

Referencia:	Radicación No. 85001-3333-002-2013-00200-01
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante:	ASTRID YULIANA GUZMÁN MURILLO en nombre propio y en representación de sus menores hijas VALERYN ROJAS GUZMÁN Y SOFÍA ROJAS GUZMÁN
Demandado:	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Asunto:	Muerte patrullero

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

I. OBJETO

Procede el Tribunal en Sala de decisión, atendiendo las prescripciones de los artículos 125 y 243 del C.P.A.C.A., a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fls. 273 a 280 C1) contra la sentencia proferida por el Juez Segundo Administrativo del Circuito de Yopal el 7 de noviembre de 2014 a través de la cual negó las pretensiones (fls. 258 a 271 C1).

II. ANTECEDENTES

1.- Los hechos que se narran en la demanda, se resumen, así:

a.- El señor Libardo Rojas Ávila (Q.E.P.D.) ingresó a la Policía Nacional en el año 2009 como patrullero.

b.- En enero de 2012, después de un combate en las selvas de Chocó, el señor Rojas Ávila presentó ansiedad, ideas delirantes, paranoides, irritabilidad, anorexia, ideas de suicidio, entre otros.

c.- Por lo anterior, el comandante de EMCAR Chocó comunicó tal situación a los familiares y superiores del patrullero, por lo que se le concedió permiso por 7 días desde el 23 de abril de 2012 para que acudiera al Hospital Central de la Policía en Bogotá.

d.- De allí fue remitido a la Clínica Inmaculada Hermanas Hospitalarias del Sagrado Corazón de Jesús en la misma ciudad, donde ingresó el 26 de abril de 2012 por la especialidad de psiquiatría.

e.- En dicho centro hospitalario fue diagnosticado con episodio maniaco no especificado, con una evolución de 3 meses, con síntomas de ansiedad, irritabilidad,

llanto y juicio y raciocinio debilitados, siendo hospitalizado y manejado con medicamentos psiquiátricos.

f.- Fue dado de alta el 11 de mayo del mismo año, con anotaciones en la historia clínica de raciocinio y juicio conservados, ordenándose controles mensuales por psiquiatría e incapacidad hospitalaria y ambulatoria de 15 y 30 días, respectivamente.

g.- El 5 de julio de 2012 se presentó incapacidad laboral en la que se señaló que no debía portar armas de fuego hasta nueva orden, ni prestar turnos nocturnos. Dicha incapacidad se prolongó hasta el 15 de agosto de la misma anualidad.

Durante ese lapso, habiendo sido trasladado al departamento de Casanare – Escuadrón Móvil de Carabineros – EMCAA – sede Yopal, fue tratado en la Clínica del Oriente, prohibiéndosele el uso de armas y los ambientes de estrés, además se le ordenaron psicoterapias semanales por la persistencia de irritabilidad y tristeza, entre otros síntomas, de acuerdo con la anotación de 4 de agosto de 2012 hecha en la historia clínica.

Los días siguientes se mantuvo la restricción de uso de armas y ambientes estresantes. Igualmente se registró respuesta adecuada a la medicación. Se ordenó valoración por medicina laboral para estudio de reubicación en sitio de trabajo.

Posteriormente, ante la manifestación del señor Rojas Ávila de querer reintegrarse laboralmente, el psiquiatra registró que se acordaba el reintegro total a las actividades. No se dio incapacidad y se ordenó control a los 15 días.

El 22 de octubre del 2012 se registra buen patrón de sueño, asintomático y buen funcionamiento laboral, sin ideas suicidas y que desea ser reubicado en un área de operatividad con mayor cercanía a núcleo familiar.

Se dejó anotado en la historia clínica que se acordaba el reingreso a las actividades laborales completas incluyendo el porte de armas y turnos nocturnos.

h.- El señor Libardo Rojas se reintegró finalmente a su labores el 1 de noviembre de 2012, habiendo estado los días anteriores (30 y 31 de octubre) con su mamá, hermanos, esposa e hijas.

Ese mismo día, en las instalaciones del Comando de Policía Departamental, el señor Rojas Ávila se quitó la vida con un fusil M-16 A4 calibre 5.56 con número 10189221 propiedad de la Policía Nacional, arma que se encontraba asignada al patrullero Déimer de Jesús González Coley.

i.- Debido a lo anterior se inició investigación disciplinaria por control al patrullero Déimer, desconociendo las causas por las cuales el fusil no había sido guardado o por qué no se encontraba en su poder.

j.- De acuerdo con lo relatado por la compañera permanente del señor Rojas Ávila, Astrid Yuliana Guzmán, en el sitio donde se produjeron los hechos se encontraban

muchas armas, municiones y granadas en todo el alojamiento, sin estar bajo la vigilancia y control de nadie.

2.- Se plantearon como pretensiones las siguientes:

i.- Declarar administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por el daño antijurídico causados a los demandantes por la muerte del patrullero Libardo Rojas Ávila en las instalaciones del Comando Departamental de la Policía de Casanare.

ii.- Como consecuencia de lo anterior, condenar al pago de perjuicios morales en cuantía de \$58.950.000 (100 smlmv) para cada uno de los demandantes; igualmente por lucro cesante consolidado y futuro por valor de \$12.150.509 y \$688.557.249, respectivamente.

iii.- Y Condenar en costas a la entidad accionada y a la ejecución de la sentencia en los términos de los artículo 192 a 195 de la Ley 1437 de 2011 y 307 del C.G.P.

III.- LA DECISIÓN RECURRIDA

En la providencia recurrida se negaron las pretensiones de la demanda por encontrar configurado el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva y determinante de la víctima.

Para llegar a esta conclusión, en síntesis:

a.- El *a quo*, después de agotar el trámite previsto para este tipo de acciones, determinó que el problema jurídico consistía establecer si la entidad demandada era responsable o no por los daños ocasionados como consecuencia de la muerte del patrullero Libardo Rojas Ávila, o si por el contrario se configura alguna causal de exoneración.

b.- Analizó los hechos y las pruebas obrantes en el expediente, concluyendo que:

- El daño, consistente en la muerte del patrullero Libardo Rojas en las estaciones de la Policía Nacional – Sede Yopal, se encontraba acreditado.
- En la demanda se plantearon dos fallas del servicio: la falta de calificación por parte de la Policía Nacional al patrullero Rojas Ávila dada su condición psicofísica y medico laboral, con el fin de determinar si era apto o no para el servicio, y la falta de cuidado y guarda del material de guerra por parte de la entidad accionada, dejándola al alcance del patrullero referido, conociendo los trastornos psiquiátricos que padecía.
- De acuerdo con el Decreto 1796 de 2000 se debió practicar al señor Libardo Rojas el examen de capacidad psicofísico (art. 4), lo que se cumplió como consta en los folios 60 y siguientes, pues los médicos de la Dirección de Sanidad del Hospital Central de la Policía Nacional, que son autoridad médico – laboral (art. 7), lo valoraron, diagnosticaron e incapacitaron, cumpliendo con el examen requerido.

- Existió falla en el servicio por no convocar a la Junta Médico Laboral, pues se configuraron las causales 3, 4 y 5 del artículo 19 del Decreto 1796 de 2000; sin embargo no puede atribuirse a este el daño alegado, teniendo en cuenta que a pesar de que en la demanda se dice que de haberse realizado esa junta, posiblemente el patrullero Rojas Ávila hubiese sido retirado del servicio o reubicado en labores sin situaciones de estrés y porte de armas, tal argumento no es cierto porque el patrullero fue valorado como consta en la historia clínica, y se prescribió su reintegro por encontrarlo apto para el cumplimiento de funciones, y por tanto no se constituye como causa determinante y exclusiva del hecho generador del daño.
- Para el día de los hechos el patrullero Rojas Ávila se encontraba, de acuerdo a la prescripción médica, apto para el desempeño de las funciones propias del cargo, incluyendo el porte de armas, por la que fue incorporado al servicio, no pudiéndose predicar falla por este hecho.
- Tampoco existe falla respecto de la falta de cuidado y guarda del armamento de la Policía Nacional por cuanto él hubiese podido tener contacto con su propio armamento de dotación o haber sido incorporado normalmente a las filas y misiones operativas.
- El señor Rojas Ávila, para la ocurrencia de los sucesos narrado y de acuerdo a la evolución médica registrada en la historia clínica, no se encontraba propenso a cometer suicidio y los episodios psiquiátricos ya habían cesado.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN Y LOS ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Dentro de la oportunidad procesal, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, solicitando se revoque y se acceda a las pretensiones de la demanda, argumentando en síntesis que (fls. 273 a 280 C1):

a.- El Decreto 1796 de 2000 reglamentó lo referente a la evaluación de la capacidad psicofísica, la disminución de la capacidad laboral y los informes administrativos por lesiones, estableciendo un procedimiento para estos efectos, que el caso concreto a partir de la alteración evidente de estado psicológico y mental del patrullero Rojas Ávila, nació en cabeza de sus superiores la obligación de rendir informe administrativo (art. 24), pero que a pesar de ello y de conocer el grave trastorno del causante, no elaboraron el informe referido, faltando a sus deberes.

b.- No se convocó a la Junta Médico Laboral, habiéndose configurado las causales 3 y 5 del artículo 19 del Decreto 1796 de 2000, pues el patrullero Rojas Ávila permaneció 153 días incapacitado por razón de su enfermedad psiquiátrica y solicitó la realización de la Junta aludida para resolver su situación laboral.

c.- El haber ordenado el reintegro laboral incluido el uso de las armas no implicaba que el patrullero estuviese curado, asistiendo a la Policía la obligación de practicar la Junta Médica.

d.- El patrullero para el 22 de octubre de 2012 aún presentaba cuadro de ansiedad, siendo un riesgo permitirle el porte de armas. Además su ingreso se debió a su

solicitud y no a la orden del médico tratante, estando este en un estado de enajenación mental que impedía comprender con claridad sus ideas.

2.- La Policía Nacional, dentro del término otorgado para el efecto, presentó **alegatos de conclusión** (fls. 9 a 19 C 2) indicando que esa entidad procedió de acuerdo con lo dispuesto en las normas policiales y que sería insostenible que cada vez que se mande a un policial por situación médica, se debe iniciar un informe administrativo, pues el parágrafo del artículo 24 del Decreto 1796 de 2000 dispone que si el accidente en que adquirió la lesión pasa inadvertida, el lesionado lo debe informar dentro de los 2 meses siguientes a la ocurrencia del hecho.

Por lo anterior no es cierto que se faltó a los deberes por la no realización del informe, pues los superiores estuvieron pendientes de la salud del patrullero Rojas, brindándole apoyo inmediato, fue tratado por psiquiatría y luego cuando fue destinado a laborar se dejó en actividades administrativas sin porte de armas.

Igualmente, señaló que el 13 de agosto de 2012 se tramitó la solicitud de realización de junta médica hecha por el patrullero Rojas Ávila el 9 del mismo mes y año.

De otra parte manifestó que la incapacidad referida por el apoderado de la parte demandante en los folios 60, 61 y 62 del cuaderno 1 fue parcial y no total, y que por tanto los 153 días de excusa tampoco son totales, teniendo en cuenta que en las mismas fórmulas médicas se determina así, con restricciones de porte de armas y turno de noche, sin perder sus funciones.

El artículo 19 numeral 3 del Decreto 1796 de 2000 dispone que las excusas de servicio deben ser totales y no parciales como las otorgadas al patrullero Libardo Rojas señaladas en el párrafo anterior.

Respecto de la solicitud de traslado o reubicación hecha por el patrullero Rojas Ávila, indicó que efectivamente fue presentada en la Dirección de Carabineros y Seguridad Rural - Oficina de Radicación de Bogotá, oficina que no es competente para ello, pues la competente es la dirección de Talento Humano del departamento de Casanare.

Agregó que de la historia clínica se extracta que para el 22 de octubre de 2012 el patrullero Rojas no presentaba ideas suicidas, disponiendo así su reintegro a las actividades normales con porte de armas y turnos nocturnos. No obstante los comandantes de policía lo destinaron a labores administrativas sin armas y turnos nocturnos.

Indicó que hay ineptitud sustancial de la demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa y citó un aparte de la sentencia del Consejo de Estado con radicado 190012331000200800203 M.P. Víctor Hernando Alvarado, de 30 de agosto de 2012.

Sobre el suicidio señaló que la decisión del patrullero Rojas fue autónoma, libre y voluntaria y que no se presentó ningún tipo de elemento probatorio que indicara una situación excepcional que lo indujera a cometer el hecho lamentable que acaeció. En este punto citó una sentencia del Máximo Tribunal de lo contencioso administrativo

(Sentencia de 22 de julio de 2011. Rad. 50000123240019990223001 (20668) M.P. Enrique Gil Botero) respecto de la responsabilidad del estado por el suicidio de un cabo con arma de dotación.

Por lo anterior solicitó confirmar la decisión objeto de recurso.

IV. ACTUACIÓN PROCESAL EN SEGUNDA INSTANCIA

El proceso fue allegado al Tribunal el 13 de febrero de 2015, repartido al magistrado sustanciador el día 17 del mismo mes y año, entregado al día siguiente y admitido el 24 de febrero de 2015 (fls. 2 y 4 C2).

Por auto de 4 de marzo se corrió traslado a los sujetos procesales para que presentaran alegatos de conclusión y al agente del Ministerio Público para que emitiera concepto, si a bien lo tenía (fl. 7 C2), oportunidad que aprovechó únicamente la Policía Nacional como quedó resumido en precedencia.

V. CONSIDERACIONES

1.- PRONUNCIAMIENTO SOBRE NULIDADES Y PRESUPUESTOS PROCESALES.

Revisada la actuación surtida hasta el momento, en cumplimiento del control de legalidad establecido en el artículo 132 del C.G.P., no se observan irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad total o parcial de las piezas adelantadas. Por el contrario, se encuentra cumplido el procedimiento previsto en los artículos 162, 247 siguientes y concordantes de la Ley 1437 de 2011, es decir, se agotó el debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política.

Esta Corporación es competente para resolver la apelación en atención a la naturaleza del asunto, el lugar donde ocurrieron los hechos y porque la primera instancia se tramitó ante uno de los Juzgados Administrativos de Yopal.

Y no hay reparos sobre los demás presupuestos procesales (capacidad para ser parte, capacidad para comparecer al proceso y demanda en forma).

De otra parte, no existe caducidad de la acción puesto que la muerte del señor Libardo Rojas Ávila se produjo el 1 de noviembre de 2012, la solicitud de conciliación se presentó el 2 de mayo de 2013 y la demanda fue presentada el 19 de junio en este Tribunal que la remitió por competencia el 26 de junio de la misma anualidad.

En lo que se refiere a la ineptitud de la demanda por no haberse agotado vía gubernativa, que fue planteada en los alegatos de conclusión de segunda instancia por parte de la demandada, trayendo en su apoyo apartes de la sentencia del Consejo de Estado con radicado 190012331000200800203 M.P. Víctor Hernando Alvarado, de 30 de agosto de 2012, es pertinente señalar lo siguiente:

a.- El agotamiento de la vía gubernativa es un requisito de procedibilidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, no para la acción de reparación directa (artículo 161-2 C.P.A.C.A).

b.- Cuando se revisa la sentencia del Consejo de Estado que citó la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional mencionada se establece que corresponde al medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, no a una acción de reparación directa.

En consecuencia, resulta manifiestamente improcedente el argumento de que hay ineptitud sustantiva de la demanda por falta de agotamiento de la vía gubernativa.

2.- PROBLEMA JURÍDICO

Del análisis del recurso de apelación interpuesto y el acervo probatorio con relación a la decisión recurrida y los alegatos de conclusión presentados, resulta que el problema jurídico a dilucidar en el presente caso es el siguiente:

- ¿Es responsable la Policía Nacional por el suicidio del patrullero Rojas Ávila en el alojamiento de dicha institución como consecuencia de la falla del servicio consistente en la falta de guarda y de cuidado de un arma oficial asignada a otro policía y por no haber realizado la Junta Médico Laboral?

Para resolverlo consideraremos los siguientes aspectos:

2.1.- DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

De conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas que le sean imputables. En consecuencia, es necesario dilucidar en cada caso concreto si se configuran los elementos previstos en esta norma para que nazca el deber del Estado de responder, esto es, el daño antijurídico y la imputabilidad del mismo al demandado.

No hay duda de que con el artículo 90 de la actual Carta Política, el fundamento de la responsabilidad del Estado se desplazó de la ilicitud de la conducta causante del daño (falla del servicio o culpa del Estado) al daño mismo, siempre y cuando este sea antijurídico e imputable al Estado.

Ese cambio constitucional varió fundamentalmente la naturaleza y la finalidad de la institución que de sancionatoria pasa a ser reparatoria, teniendo en cuenta para ello no solo al agente del daño sino a la víctima como destinataria de la reparación.

Esa visión amplia acerca de la responsabilidad del Estado incluye los daños que origina su acción antijurídica como su conducta lícita. Por ende, es en ese contexto donde toma profunda relevancia el concepto de daño antijurídico contenido en el mandamiento constitucional del artículo 90, pues sobre él se edifica la responsabilidad del Estado, a condición de que el daño le sea imputable.

Dentro de este marco conceptual, el daño antijurídico no significa simplemente la lesión real o potencial causada en contra de la norma (antijuridicidad causal o desde el origen) sino también el concepto de imputación o atribuibilidad (según varios criterios, tales como la ilegalidad del acto, la ruptura del equilibrio de las cargas públicas entre los asociados (daño especial), responsabilidad objetiva, presunción de culpa, falla del servicio, el riesgo creado en peligro de terceros y, según algunos autores el enriquecimiento indebido), que permiten trasladar los efectos negativos del hecho dañoso desde el patrimonio de la víctima hacia el patrimonio de la administración y, eventualmente, dirimir también el reparto de responsabilidades entre aquella y el agente físico cuya conducta haya causado el daño, como ocurre con el llamamiento en garantía y la acción de repetición. La utilización de uno u otro criterio de imputación dependerá en concreto de cada caso específico de lesividad.

En palabras de García de Enterría “El concepto técnico de daño o lesión, a efecto de la responsabilidad civil, requiere, pues, un perjuicio patrimonialmente evaluable, ausencia de causas de justificación (civiles), no en su comisión, sino en su producción respecto al titular del patrimonio contemplado, y, finalmente, posibilidad de imputación del mismo a tercera persona.”¹

Y para establecer esa imputación jurídica del resultado a esa tercera persona debe tenerse en cuenta lo señalado por el Consejo de Estado:

“ Si la ciencia jurídica parte del supuesto de atribuir o endilgar las consecuencias jurídicas de un resultado (sanción), previa la constatación de que una trasgresión se enmarca en una específica proposición normativa, es evidente que el nexo causal por sí mismo deviene en insuficiente para solucionar el problema de la atribución de resultados, tal y como desde hace varios años se viene demostrando por el derecho penal, lo que ha conllevado a que se deseche el principio de causalidad a efectos de imputar un hecho, para dar aplicación a una serie de instrumentos e ingredientes normativos (v.gr. el incremento del riesgo permitido, la posición de garante, el principio de confianza, la prohibición de regreso, etc.) dirigidos a establecer cuándo determinado resultado es imputable a un sujeto. Lo anterior, como quiera que es posible que un determinado suceso tenga origen material en una específica conducta (causa material), pero las consecuencias del mismo sean atribuidas a un tercero (v.gr. la responsabilidad por el hecho de las cosas, o por el hecho de otro; la posición de garante)²”.

Ahora bien, si el artículo 90 de la Constitución fija el principio de responsabilidad estatal para deducir obligaciones resarcitorias o reparadoras, con base en la teoría del daño antijurídico, como quiera que la finalidad de la acción de reparación directa persigue en últimas la reparación del daño, es fundamental partir de este y continuar luego con los demás elementos estructuradores de la responsabilidad, tal como lo ha indicado un tratadista nacional:

“(…) Habiéndose de decidir si un demandado está o no en la obligación de reparar, resarcir, indemnizar, es elemental y primordial establecer qué es lo que habría de

¹ Luis Martín Rebollo. La Responsabilidad Patrimonial de la Administración en la Jurisprudencia. Civitas, S.A. páginas 59 y 60.

² “En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos” (Se resalta) Sentencia proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, de 21 de febrero de 2002 expediente 14215.

ser reparado, resarcido, indemnizado; en otras palabras, si efectivamente hay daño. Sólo una vez identificado y avaluado el daño tendrá sentido indagar quién lo causó, y sólo después de identificado el autor habrá lugar a averiguar-si fuere necesario en ley-las circunstancias o condiciones en que lo causó (dolo, culpa, actividad peligrosa, falla del servicio, ruptura de las cargas públicas)”³

Lo anterior implica que de la exigencia o trípede tradicional en que descansa la responsabilidad: hecho o falla del servicio, daño y relación de causalidad entre los anteriores, lo primero que se debe indagar, por ser lo fundamental a la hora de deducir responsabilidades indemnizatorias, es el daño. Si este no se demuestra, si el accionante no logra determinarlo, en vano resulta demostrar hechos, culpas, fallas de la administración y conductas antijurídicas. Es por ello que el artículo 90 constitucional fija como elemento estructural, por encima de los otros, el daño causado como requisito de la responsabilidad patrimonial.

Y ello no puede ser de otra manera, pues si el daño no se pudo determinar o no lo hubo o no se puede cuantificar, todo esfuerzo dialéctico o investigativo por parte del juez o de las partes relativo a la identificación de autores responsables, de verificación de si hubo falla probada o presunta, presunción de responsabilidad, conducta por acción o por omisión, culpa exclusiva de un tercero o de la víctima o fuerza mayor, será inútil⁴.

2.2.- DEL DAÑO

El Honorable Consejo de Estado, al referirse a este tema ha dicho:

“El daño es uno de los presupuestos o elementos que estructuran la responsabilidad del Estado, común a todos los regímenes (falla del servicio, presunción de falla, daño especial, trabajos públicos, etc.), a tal punto que la ausencia de aquél imposibilita el surgimiento de ésta. Esto significa que no puede haber responsabilidad si falta el daño. Ahora bien, para que el daño sea resarcible o indemnizable la doctrina y la jurisprudencia han establecido que debe reunir las características de cierto, concreto o determinado y personal. En efecto, en la materia que se estudia la doctrina es uniforme al demandar la certeza del perjuicio. Tal es el caso de los autores Mazeaud y Tunc, quienes sobre el particular afirman: “Al exigir que el perjuicio sea cierto, se entiende que no debe ser por ello simplemente hipotético, eventual. Es preciso que el juez tenga la certeza de que el demandante se habría encontrado en una situación mejor si el demandado no hubiera realizado el acto que se le reprocha. Pero importa poco que el perjuicio de que se queje la víctima se haya realizado ya o que deba tan sólo producirse en lo futuro. Ciertamente, cuando el perjuicio es actual, la cuestión no se plantea: su existencia no ofrece duda alguna. Pero un perjuicio futuro puede presentar muy bien los mismos caracteres de certidumbre. Con frecuencia, las consecuencias de un acto o de una situación son ineluctables; de ellas resultará necesariamente en el porvenir un perjuicio cierto. Por eso, no hay que distinguir entre el perjuicio actual y el perjuicio futuro; sino entre el perjuicio cierto y el perjuicio eventual, hipotético...”. De igual manera, el tratadista Adriano de Cupis enseña sobre el particular: “El daño

³ HENAO, Juan Carlos, *El Daño*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, p.15.

⁴ Tribunal Administrativo de Casanare. Sentencia del 29 de octubre de 2009, M.P. Héctor Alonso Ángel Ángel, Radicación 2005-00330, Demandante: Agrovicmart Ltda, Demandado: Nación- Ministerio de Defensa Ejército Nacional- Policía Nacional.

futuro es un daño jurídicamente relevante en cuanto revista los caracteres de certidumbre, por lo que puede parificarse al daño presente en tanto en cuanto pueda aparecer como un daño cierto, ya que la simple posibilidad o eventualidad, no bastan a la hora de exigir su responsabilidad. Con la expresión cierto se significa tanto el interés a que afecta como que lo produce, y que por afectarlo motiva el nacimiento de la responsabilidad". En el mismo sentido el profesor Jorge Peirano Facio: "De acuerdo a la enseñanza constante de la doctrina el primer carácter que debe presentar el perjuicio para configurarse como relevante a los efectos de responsabilidad extracontractual es el de ser cierto. "En un segundo sentido se habla de perjuicio incierto aludiendo a los daños cuya existencia no está del todo establecida, pudiéndose plantear dudas acerca de su realidad... En el sentido que ahora le atribuimos consideramos, pues, perjuicio aquél que es real y efectivo, y no meramente hipotético o eventual. El criterio esencial para determinar en qué casos un perjuicio es cierto, resulta de apreciar que de no mediar su producción la condición de la víctima del evento dañoso sería mejor de lo que es a consecuencia del mismo. "Próximo al daño futuro, pero discernible de él en la mayoría de los casos, se encuentra el daño eventual. La diferencia fundamental entre estos dos tipos de daño se caracteriza suficientemente cuando se recuerda que el daño futuro no es sino una variedad del daño cierto, en tanto que el concepto de daño eventual se opone, precisamente y en forma radical, al concepto de certeza: daño eventual equivale, al daño que no es cierto; o sea, el daño fundado en suposiciones o conjeturas⁵".

2.3.- DE LA IMPUTACIÓN DEL DAÑO

Señalamos atrás que el artículo 90 de la Constitución Política contempla el deber del Estado de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; por ende, esta norma es la que le sirve de fundamento al artículo 140 del C.P.A.C.A. para contemplar la acción de reparación directa, a cuyo manto se interpuso la presente acción.

También dejamos establecido que la imputación del daño puede surgir de diversos títulos, entre ellos los siguientes:

a.- Responsabilidad objetiva, para aquellos casos en que el ordenamiento jurídico ha dispuesto que el Estado compromete su responsabilidad sin necesidad de que medie algún elemento subjetivo, es decir, el dolo, la culpa o falla del servicio. Por ende, lo relevante para establecer responsabilidad en este caso es la presencia del daño y la relación de causalidad entre el hecho o acción ejercida y el daño. No es necesario analizar el dolo, culpa o falla del servicio de quien realizó la acción.

b.- Falla del servicio probada, en la cual, al contrario de lo que ocurre en la responsabilidad objetiva, quien la aduzca, debe demostrar el elemento subjetivo (dolo o culpa en alguna de sus manifestaciones). En estos casos, por tanto, debe demostrarse

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 7 de mayo de 1998, C.P. Ricardo Hoyos Duque, radicado: 10397, Accionante: Cecilia Palacio de Donado y otros, demandado: Superintendencia Bancaria y Otros. En similar sentido existen otros pronunciamientos de la misma corporación Sentencia 5393 del 89/03/16. Ponente: Carlos Betancur Jaramillo. Actor: José Dolores Bautista y otros; 5739 del 90/05/25. Ponente: Carlos Betancur Jaramillo; 6298 del 94/03/04. Ponente: Juan de Dios Montes Hernández; 5881 del 90/06/14; 4335 del 90/09/20; 6783 del 94/02/17, 9763 del 94/10/27. Ponente: Julio Cesar Uribe Acosta. Actor: Osvaldo Pomar y Otra y 5835 del 90/09/27. Consejero Ponente: Dr. Gustavo de Greiff R. Actor: Norberto Duque Naranjo.

el hecho (falla del servicio), el perjuicio sufrido por el demandante, y la relación de causalidad entre el hecho y el daño.

La regla general dentro de nuestro sistema jurídico es la falla del servicio probada. Por ende, si no hay norma especial que indique que el caso sometido a consideración y decisión de los jueces, debe aplicarse este tipo de imputación para establecer la responsabilidad estatal.

c.- Falla presunta, en donde el ordenamiento dispone que dado un determinado hecho, la culpa o falla del servicio se presume. Esta forma de responsabilidad se aplica a las denominadas actividades peligrosas, entre ellas, el manejo de las armas y las actividades del transporte.

Aquí entonces, basta demostrar que el daño se produjo con ocasión de la ejecución de una actividad peligrosa, para que se presuma la culpa en cabeza de quien ejecutaba dicha actividad. Si la entidad demandada pretende liberarse de responsabilidad debe comprobar que actuó correcta y diligentemente, es decir, que no existieron defectos en su obrar, es decir, no se configura la conducta que se le imputa; o porque se demuestre la ausencia de nexo causal - por existir causas extrañas, tales como fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o el hecho exclusivo y determinante de un tercero-, a los que se pueda atribuir exclusivamente la producción del daño.

d.- Daño especial, para su configuración se requiere que concurren tres factores: que la administración despliegue una actuación legítima durante la cual causó un daño; que el particular no esté obligado a soportarlo porque realmente hay una ruptura de la igualdad frente a las cargas públicas; y que entre la actuación de la administración y el rompimiento de esa igualdad exista un nexo de causalidad.

Dentro de esta teoría ubican algunos también la forma de responsabilidad denominada "*riesgo excepcional*", que fue definido por el H. Consejo de Estado en sentencia del 20 de febrero de 1989, C.P. Antonio J. De Irisarri, expediente 4655 así:

"Según esta teoría, el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad, emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados, bien en sus personas o en sus patrimonios, en situación de quedar expuestos a experimentar un 'riesgo de naturaleza excepcional' que, dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio"

Y si ello es así, lo primero que debe determinarse dentro del presente medio de control, es la existencia del daño, pues solo si este se encuentra demostrado, puede analizarse la imputación y el nexo casual. Contrario a lo anterior, si el daño no está acreditado, por sustracción de materia es inocuo estudiar los demás elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado.

e.- Frente a la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia del suicidio de alguno de sus agentes que hubieran ingresado voluntariamente a las fuerzas

militares, el Consejo de Estado ha señalado que el título de imputación en estos eventos es la falla del servicio, contrario al aplicado cuando el agente que se ha vinculado *en cumplimiento de un deber legal o mandato constitucional y por lo tanto quedan sometidos al imperium del Estado*⁶, donde la responsabilidad debe analizarse con el criterio de riesgo excepcional⁷.

2.4.- ANÁLISIS DEL CASO

2.4.1.- En el asunto específico que nos ocupa se estudia si es imputable al Estado la muerte del patrullero de la Policía Nacional Libardo Rojas Ávila quien se quitó la vida en el alojamiento de esa institución con un arma oficial dejada por uno de sus compañeros fuera del armerillo.

La sentencia de primera instancia negó las pretensiones porque encontró demostrado el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

La parte demandante en su recurso imputa al Estado falla del servicio por dos situaciones:

a.- No haber realizado un informe administrativo sobre el estado de enfermedad del patrullero Rojas Ávila ni haberle practicado la Junta Médico Laboral, que en criterio del recurrente hubiera dado lugar al retiro del servicio y evitado el suicidio.

b.- Y la falta de cuidado del arma oficial asignada a otro patrullero, con la cual se quitó la vida el señor Libardo Rojas Ávila.

2.4.2.- A la actuación se allegaron las siguientes pruebas relevantes:

a.- Copia del registro civil de nacimiento y de defunción de Libardo Rojas Ávila (fls. 17 y 18 C1).

b.- Copia de los registros civiles de nacimiento de Astrid Yuliana Guzmán Murillo, Valeryn Yulieth y Sofía Rojas Guzmán (fls. 19 a 21C1).

c.- Copia de la declaración extraprocesal de 4 de julio de 2012, suscrita por la señora Astrid Yuliana Guzmán Murillo en la que señaló que convivía con el causante desde hacía 6 años con quien tenía dos hijas de 3 años y 8 meses (fl. 22 C1).

d.- Copia de la petición suscrita por Doris Gilma Ávila Cadena, mamá del patrullero Rojas Ávila, dirigida al Comando de Policía Departamental de Casanare, a través de la cual solicitó información sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la muerte de su hijo y demás información inherente a ese funcionario (fls. 23 y 24 C1).

⁶ Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, decisión del 12 de agosto de 2013, consejera ponente: Olga Mélida Valle de la Oz, radicado 25000-23-26-000-2002-01849-01(27739).

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección B, consejera ponente Stella Conto Díaz del Castillo, decisión del 05 de abril de 2013, radicado 25000-23-26-000-2001-02167-01(27162).

e.- Copia del oficio N° S-2013-000155/DECAS-ASJUR-4-22 a través de la cual el comandante de policía de Casanare dio respuesta a la petición anterior (fl. 25 C1), con la que anexó los siguientes documentos:

- Copia del informe de novedad de la muerte del causante N° S-2012-015707/DECAS-emcar-2927.
- Copia de la incapacidad médica laboral del Área de Sanidad DECAS de 11 de septiembre de 2012.
- Copia del comprobante de dotación individual de material de guerra de 28 de abril de 2012 a cargo de Deimer de Jesús González Coley (fl. 29 C1).
- Copia del boletín informativo policial de 1 de noviembre de 2012 (fl. 30 y 31 C1),
- Copia de la solicitud de Junta Médico Laboral hecha por el patrullero Libardo Rojas al jefe del área de sanidad DECAS el 9 de agosto de 2012 (fl. 32 C1),
- Copia del formato de descripción de cargos y perfiles del integrante de escuadrón móvil de carabineros (fls. 34 y 35 C1),
- Copia de la petición suscrita por el causante mediante la cual informó sobre su condiciones de salud mental después de haber sido asignado a la operación Troya y solicitando reubicación o traslado (fl. 36).

f.- Copia de la epicrisis del señor Libardo Rojas Ávila llevada en la Clínica Inmaculada Hermanas Hospitalarias del Sagrado Corazón de Jesús (fls. 37 a 58 C1), de los que se resaltan las órdenes médicas de incapacidad ambulatoria de 30 días y hospitalaria de 15 días /fls. 57 y 58 C1).

g.- Copia de las órdenes de interconsulta del Hospital Central de la Policía Nacional de 5 de julio de 2012 y de incapacidad médico laboral de la misma fecha al 15 de agosto de 2012 (fls. 59 a 68 C1).

h.- Copia de la historia clínica del señor Libardo Rojas llevada en la Clínica del Oriente en Yopal. Se resalta de esos documentos la incapacidad parcial de 14 de julio de 2012 en la que se prohibía el uso de armas, los ambientes de estrés alto, los tunos nocturnos y las jornadas laborales prolongadas por el término de 30 días (fls. 69 a 85 C1).

i.- Derecho de petición de 20 de marzo de 2013, suscrito por la señora Doris Gilma Ávila Cadena y dirigida al Comando de Policía Departamental de Casanare a través de la cual solicitó información respecto del informe administrativo por lesiones y la junta médico laboral realizados al patrullero Libardo Rojas, así como información relacionada con su vinculación a la institución (fl. 86 y 87 C1).

j.- Copia del oficio N° S-2013-009252/DECAS-ASJUR- 4-22 de 8 de abril de 2013 a través del cual comandante del departamento de Policía de Casanare dio respuesta a la petición anterior, señalando en síntesis que no se diligenció informe administrativo por lesiones al patrullero Rojas Ávila, que la solicitud de Junta Médico Laboral fue direccionada a la Dirección de Sanidad Seccional Meta el 14 de agosto de 2012 y que estuvo 153 días con incapacidad médico laboral (fl. 88 C1).

k.- Copia de las incapacidades médico labores del señor Libardo Rojas Ávila desde el 16 de agosto hasta el 9 de octubre del 2012 (fls. 90 a 95 C1).

l.- Certificación de ingresos del señor Rojas Ávila como patrullero de la Policía Nacional (fl. 96 C1).

m.- Constancia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría Judicial Administrativa I-182 (fls. 97 a 99 C1).

n.- Copia del oficio N° S-2010-017989/DECAS – CODIN-29 de 11 de julio de 2014, a través de la cual se indicó que por lo hechos ocurridos el 1 de noviembre de 2012 en las instalaciones de la Policía Nacional con la muerte del patrullero Libardo Rojas, se adelantó indagación preliminar con radicado P-DECAQS-2012-93 contra el personal por establecer, la cual se archivó el 27 de marzo de 2013 (fls. 77 a 132 0C03).

o.- Copia de la noticia criminal de la Fiscalía N° 850016001188201200383 por delito de homicidio, siendo víctima el patrullero Libardo Rojas (fl. 151 a 193 C3).

p.- Copia del informe pericial de necropsia N° 2012-010185001000202 del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Regional Oriente – Seccional Casanare (fls. 267 a 274 C3).

q.- Oficio de 9 de julio de 2010, suscrito por el gerente de la Clínica del Oriente en el que hizo una reseña de los diagnósticos e incapacidades del señor Libardo Rojas Ávila (fl. 309 a 311 C3).

r.- Copia de los documentos relacionados con los procedimientos internos de investigación de la Policía Nacional – departamento de Casanare después de la muerte del patrullero Rojas Ávila, dentro de los que se resaltan los siguientes:

i.- Copia del oficio N° S-2012-016152/DECAS – EMCAR 29.27 de 8 de noviembre de 2012 en el que se indica que el patrullero Wilfredo Rojas Téllez se encontraba con el servicio de armerillo encargado el 1 de noviembre de 2012, dado que el patrullero Luis Alberto Pérez Acosta estaba de permiso y que el señor Deimer de Jesús González Coley tenía a cargo el fusil M-16^a4 serie 10189221 desde el 2 de noviembre de 2010 (fl. 143 C1).

ii.- Copia de las actas de instrucción impartidas al personal del EMCAR 26 DECAS en relación al instructivo 056 suicidio (fls. 144 a 149 C1).

iii.- Copia del acta de entrega provisional del armerillo perteneciente al EMCAR 26 DECAS del patrullero Pérez Acosta Luis a Rojas Téllez Wilfredo el 26 de octubre de 2012 (fl. 150 a 155 C1).

iv.- Copias del libro de registro de salida de material de guerra del Escuadrón Móvil de Carabineros XXVI (fls. 156 a 169 C1).

v.- Copia del acta de diligencia de las declaraciones del teniente Dagoberto Guzmán Lizcano y del patrullero Sergio Andrés Ríos Ríos, dentro del proceso disciplinario N1 P-DECAS-2012-93 (fls. 170 a 177 C1).

vi.- Acto de 27 de marzo de 2013 de la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Casanare a través del cual se archivó en forma definitiva la indagación preliminar N° P-DECAS-2012-2012-93 (fls. 178 a 185 C1).

s.- Testimonios trasladados del proceso 2013-00291-00 de Javier Navarrete, Héctor Alexánder Castillo y William Mora Castillo. Igualmente los testimonios rendidos por Dagoberto Guzmán Lizcano y Luis Armando Castillo Hernández (fls. 217 a 231 C1).

t.- Declaración del patrullero Deimer de Jesús González Coley dentro del proceso disciplinario seguido por la institución (fls. 116 a 118 C3).

2.4.3.- De conformidad con el artículo 167 del C.G.P., aplicable al proceso contencioso administrativo en virtud de la remisión contenida en el artículo 306 del C.P.A.C.A., a las partes les corresponde demostrar los supuestos de hecho en que fundamentan sus pretensiones o excepciones. Debe agregarse a lo anterior que salvo casos excepcionales, en materia contenciosa no hay pruebas ad sustanciam actus para demostrar los hechos que interesan al proceso.

En el presente caso, se aportaron pruebas documentales y testimoniales que no fueron cuestionados por las partes y para los cuales este Tribunal tampoco encuentra reparos. Además, todas ellas resultan pertinentes, pues existe relación directa entre el objeto de la presente acción; todas conducentes, si se tiene en cuenta que estamos en presencia de una acción de reparación directa donde no hay reserva probatoria especial para demostrar los hechos, por una parte y por otra, porque las pruebas fueron aportadas en forma lícita al proceso; y finalmente, todas ellas eficaces, si se tiene en cuenta que son útiles para llevar al convencimiento del juez los hechos que se pretenden demostrar.

Del análisis de las pruebas antes relacionadas y sintetizadas resulta demostrado lo siguiente:

a.- El señor Libardo Rojas Ávila ingresó a la Policía Nacional el 1 de julio de 2008; inicialmente fue asignado al Escuadrón Móvil de Carabineros del Departamento de Casanare, de donde fue trasladado al departamento del Chocó.

El 23 de abril de 2012, encontrándose en el departamento del Chocó asignado a la operación Troya, informó al comandante del EMCAR- Chocó acerca de su condición mental y psicológica, quien le otorgó permiso de 7 días a partir el 23 de abril de ese año.

Posteriormente, la Policía le prestó atención médica en la Clínica Inmaculada Hermanas Hospitalarias del Sagrado Corazón de Jesús, en cuya historia clínica aparecen los siguientes registros:

- 26 de abril de 2012: diagnóstico de ingreso con episodio maniaco no especificado.
 Hallazgos importantes: persiste mal modulado de fondo ansioso, irritable y juicio y raciocinio debilitados.

De las anotaciones registradas en la historia clínica para ese día, se resalta:

"ENFERMEDAD ACTUAL: REFIERE QUE INICIA HACE UN MES QUE ESTABA EN MEDELLIN CON LA ESPOSA DE PERMISO "LO VIERON CORRIENDO POR LA

*CALLE... DECIA QUE LO ESTS BAN PERSIGUIENDO" "DECIA QUE UN SEÑOR ERA LA REENCARNACION DEL PAPA" LE DIJO A LA HERMANA QUE YA IBA A LLEGAR UN BUS PARA LLEVARLOS AL CHOCO (...)
EN NOTA DE REMISION RELATAN TRES MESES DE EVOLUCION DE ANSIEDAD ASOCIADO A IDEAS DELIRANTES PARANOIDES (IDEAS DE MUERTE Y SUICIDIO LO QUE EL PACIENTE NIEGA (...)*

FUMADOR DE TABACO DESDE LOS 15 AÑOS ACTUALMENTE 3 CIGARRILLOS POR DÍA. CONSUMO DE ALCOHOL DESDE LOS 14 AÑOS. ULTIMO CONSUMO HACE 4 DÍAS "MEDIA DE RON" NO LLEGO HASTA LA EMBRIAGUEZ. REFIERE CONSUMO DE MARIHUANA A LOS 15 AÑOS. ULTIMO CONSUMO HACE 3 AÑOS. CONSUMO DE COCAÍNA DESDE LOS 21 AÑOS OCASIONALMENTE. ULTIMO CONSUMO HACE 4 MESES"

- Días 28, 29 y 30 de abril de 2012 con pobre conciencia de la enfermedad, con tendencia a minimizar los síntomas, irritable, baja tolerancia.
- El juicio y raciocinio debilitados persisten desde ingreso a hospitalización en la Clínica Inmaculada hasta el 5 de mayo de 2012 (fls. 37 a 45 C1), así como la ansiedad.
- Desde el 5 de mayo en adelante se mostró con pensamiento lógico y coherente, sin alteraciones sensorceptivas y juicio y raciocinio conservados, hasta el 10 de mayo de 2012, día en que fue dado de alta (fls. 45 a 50 C1).
- Se le ordenó control en 30 días por la especialidad de psiquiatría (fl. 54 C19).

La primera incapacidad fue de 15 días, desde el 26 de abril hasta el 10 de mayo de 2012, cuando se encontraba hospitalizado en la Clínica Inmaculada Hermanas Hospitalarias del Sagrado Corazón de Jesús (fl. 58 C1).

Finalizada la anterior incapacidad, se le dio otra ambulatoria por 30 días hábiles desde el 12 de mayo hasta el 11 de junio de 2013 (fl. 57 C1).

Posteriormente el Hospital Central de la Policía Nacional ordenó dos incapacidades médicas consecutivas, del 7 de julio al 15 de agosto de 2012, con prohibición de porte de armas, jornadas laborales prolongadas, turnos nocturnos y ambientes de alto estrés (fl. 62 C1).

b.- De la atención en la Clínica del Oriente – Yopal, se tiene:

- El 21 de julio y 4 de agosto de 2012 asistió a control de psiquiatría siendo diagnosticado con episodio depresivo moderado, con buena tolerancia a la medicación, con mejoría leve de síntomas ansiosos, y se ordenó control de 8 días.
- El 11 de agosto del mismo año se describe al paciente con: *"SÍNTOMAS MIXTOS DE ANSIEDAD Y DEPRESIÓN CON FACTOR ESTRESANTE GRUPO Y ÁREA ACTUAL DE TRABAJO (...)* EVOLUCIÓN ADECUADA, PRONOSTICO BUENO."*(fls. 72 a 73 C1), control en 15 días.*

- En el siguiente control por psiquiatría realizado el 24 de agosto de 2012 se ordenó nuevamente incapacidad parcial con control en 15 días, reiterando la prohibición de uso de armas, áreas de alto estrés y turnos nocturnos (fl. 74 C1).
- El 7 de septiembre de 2012 se anotó en la historia clínica que había mejoría de los síntomas y de la ansiedad. Se continuó con la prohibición de uso de armas, áreas de alto estrés y turnos nocturnos y se ordenó control en 30 días.
- El 8 de octubre de 2012 sigue con mejoría de síntomas y se suspendió medicación por pobre tolerancia.

Resalta la Corporación que según la historia clínica el paciente dejó de tomar la medicación 15 días atrás al último control referido (fl. 76 C1).

- El 22 de octubre del mismo año se registró que el paciente asistió a control, asintomático, con buen patrón de sueño, buen funcionamiento laboral, sin ideas suicidas y sin antecedentes de conductas impulsivas.

Ese día se le absolvieron las dudas y se acordó el reintegro a las actividades laborales completas, esto es, uso de armas, turnos nocturnos y demás actividades de acuerdo a su rango y responsabilidad (fl. 77 C1). Se ordenó control en un mes.

c.- El señor Libardo Rojas Ávila se reintegró a la institución el 1 de noviembre de 2012, día en el que fue encontrado muerto hacia las 11:30 A.M. en el alojamiento de la Policía Nacional – Casanare por el patrullero Sergio Andrés Ríos Ríos después de escuchar la detonación.

La novedad del hecho anterior fue informada a través del Boletín Informativo Policial Número 308 de 2 de noviembre de 2012.

d.- La causa de muerte, de acuerdo con el informe pericial de necropsia hecho por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses – Regional Oriente – Seccional Casanare – Unidad Básica Yopal, fue una herida encefálica por proyectil de arma de fuego, forma de muerte: suicidio (fl. 267 C3).

e.- El arma con la que el señor Libardo Rojas se quitó la vida era un fusil M-16 A4 de calibre 5.56 mm de siglas 10189221 asignada al patrullero Déimer de Jesús González Coley desde el 2 de noviembre de 2010.

Igualmente se tiene que el encargado del servicio de armerillo para el día de ocurrencia de los hechos era el patrullero Wilfredo Rojas Téllez, dado que el patrullero Luis Alberto Pérez Acosta, Armerillo titular, se encontraba de permiso desde el 25 de octubre de 2012 (fl. 99 C3).

f.- El patrullero Libardo Rojas solicitó la convocatoria de la Junta Médico Laboral el 9 de agosto de 2012 (fl. 32 C1). Esta fue direccionada al jefe de Sanidad Seccional Meta el 13 de agosto de 2012 (fls. 88 y 89 C1).

g.- El señor Rojas Ávila, de acuerdo con lo indicado por el comandante del departamento de Policía de Casanare, se encontraba desempeñando labores administrativas de organización de archivo y estafeta dentro de las instalaciones del comando de policía desde el 12 de junio de 2012 (fl. 25 C1) y no tenía asignado ningún tipo de armamento, por recomendaciones médicas.

h.- De la declaración rendida por el patrullero Déimer de Jesús González Coley, quien tenía a cargo el fusil con el que el señor Rojas Ávila se quitó la vida, se puede establecer (fl. 117 C3):

“Ese día había un grupo que estaba para una integración en Comfacasanare, yo me cambie de civil y entregue el armamento en el armerillo, después de eso nos informaron que ya no había integración, me uniformé y reclame armamento, forme con el grupo y el señor Intendente CASTILLO me dio la orden verbal frente al grupo, que fuera para la sala de radio, fui a guardar el fusil pero en el armerillo del EMCAR no había nadie en ese momento, entonces deje mi fusil sobre mi cama, le quite el cargador, lo asegure y le coloque el chaleco reflectivo sobre el fusil y me fui para la sala de radio, el alojamiento quedo solo, y después fue cuando me informaron que se había matado el compañero en el alojamiento.” (sic para todo el texto)

Dijo igualmente que no llevó el fusil a la sala de radio porque allí no permitían el ingreso de armamento.

2.5.- Analizadas una a una y en conjunto las piezas procesales regular y oportunamente allegadas al presente proceso se encuentra lo siguiente:

2.5.1.- Está demostrado que el señor Libardo Rojas Ávila se desempeñaba como patrullero de la Policía Nacional.

2.5.2.- Con ocasión de la prestación del servicio fue trasladado al Departamento de Policía del Chocó donde adquirió una afectación depresiva, para la cual se le dieron incapacidades y tratamiento de diferente índole, incluida la valoración por psiquiatría.

2.5.3.- La última valoración se realizó el 22 de octubre de 2012, encontrando mejoría, por lo cual entre el médico tratante y el señor Rojas Ávila se acordó el reintegro normal al servicio, incluido el uso de armas. Sin embargo, las directivas de la Policía con sede en Yopal lo destinaron únicamente a labores de tipo administrativo de estafeta.

2.5.4.- El día 1 de noviembre de 2012, el patrullero Rojas Ávila se suicidó en las instalaciones de la Policía de Yopal con el arma de fuego fusil M-16 A4 de calibre 5.56 mm de siglas 10189221 asignada al patrullero Déimer de Jesús González Coley desde el 2 de noviembre de 2010, la cual no se encontraba en poder de este ni en el armerillo destinado para guardar las armas que no estaban en uso, según lo explicó este porque para ese día estaba programada una integración en Comfacasanare que finalmente no se realizó, ante lo cual el patrullero González Coley volvió a su sitio de trabajo a desempeñar sus funciones normales; el intendente Castillo le dio la orden verbal que fuera a la sala de radio, fue a guardar el fusil en el armerillo del EMCAR, pero no había nadie, motivo por el cual dejó el fusil mencionado sobre su cama, le quitó el cargador,

lo aseguró, le colocó el chaleco reflectivo y se fue para la sala de radio; el alojamiento quedó solo y después le informaron que el patrullero Rojas Ávila se había suicidado con dicha arma.

2.5.5.- No hay duda entonces que el daño se produjo: la muerte del patrullero Rojas Ávila, con un arma de dotación oficial que no estaba en poder ni del patrullero Déimer de Jesús González Coley, quien la tenía asignada para el desempeño de sus funciones, ni en el armerillo por no estar en uso.

Así las cosas se presenta una falla del servicio por negligencia en guardar en el armerillo el arma de dotación oficial asignada al patrullero Déimer de Jesús González Coley.

Pero la falla que se acaba de mencionar no es la única determinante de la muerte del patrullero Rojas Ávila pues con ella concurre la decisión de este de quitarse la vida con esa arma; sin esta decisión, el hecho de que se hubiera dejado el arma al alcance de terceras personas y sin guardarse en el armerillo no hubiera producido el efecto de la muerte del citado patrullero.

Por supuesto también concurren otras causas como son la afectación psíquica de Rojas Ávila con ocasión de la prestación del servicio, así como también el hecho de haber practicado oportunamente la valoración por parte de la Junta Médico Laboral, la cual, por disposición legal debe intervenir y dictaminar sobre la capacidad psicofísica para ingreso y para permanencia en el servicio, acorde con lo dispuesto en el Decreto 1796 de 2000.

3.- La posición de la Sala Mayoritaria

Sometido el proyecto a consideración de la Sala, los doctores Néstor Trujillo González y Héctor Alonso Ángel Ángel discreparon respecto de varias de las consideraciones y del monto de los daños. Además, requirieron para que en aras de la transparencia se citara e incluyera parcialmente lo consignado en el fallo radicado con el número 850013333002-2013-00291-01, donde se juzgaron los mismos hechos pero con diferentes demandantes.

Por tal motivo, a continuación se incluyen las consideraciones hechas en dicho proceso y se adecúa el fallo respecto del monto de la indemnización. Y seguidamente se consigna la posición del ponente a título de salvamento de voto parcial.

3.1.- Las consideraciones del proceso 850013333002-2013-00291-01 respecto de la imputación, las concausas y la indemnización:

“4.2 PJ2: ¿Le es atribuible responsabilidad patrimonial al Estado por el suicidio de un patrullero de la Policía Nacional con serios antecedentes psiquiátricos atendidos por la entidad, quien manifiesta su deseo de reintegrarse a su labor sin limitación alguna y una vez reincorporado a funciones administrativas se causa la muerte con arma de fuego de dotación de otro uniformado, dejada transitoriamente en el alojamiento de la institución?”

4.2.1 Tesis: Sí; aunque hay lugar a atenuar la condena por concurrencia de causas en la generación del daño. Constatado que la Administración brindó oportuna atención médica psiquiátrica necesaria para la patología de la que padecía; que el paciente aparentemente logró mejoría días previos a su

muerte y que manifestó su voluntad de reincorporarse al servicio sin las limitaciones prescritas en episodios anteriores (uso de armas, turnos nocturnos y episodios estresantes), la causa primaria del hecho lesivo lo es una decisión personal de la víctima. A ello se suma que la entidad demandada actuó de forma imprudente al brindar el medio para consumir el daño, por dejar a su disposición un arma de fuego en un lugar inadecuado, sin custodia alguna.

4.2.2 La prevención sanitaria. Respecto del deber de la Administración de garantizar la adecuada prestación del servicio de salud para los miembros de las Fuerza Pública, la Corte Constitucional ha sido enfática y rigurosa en reconocer los derechos que, con ocasión de la especial labor que desempeñan, les son concedidos a título de prerrogativas especiales, de consagración legal tanto como constitucional, mediante cuya implementación se busca satisfacer las iguales condiciones de salud (no sólo física sino además mental), con que el uniformado ingresó a las filas:

(...) 5. **La situación de los miembros de la Fuerza Pública que sufren daños o detrimentos en su estado de salud durante la prestación del servicio.** Reiteración de jurisprudencia

En múltiples ocasiones⁸, esta corporación ha analizado la situación de miembros de la Fuerza Pública que durante el tiempo de prestación de sus servicios contrajeron enfermedades, sufrieron accidentes, fueron víctimas de acciones bélicas o, en general, afrontaron situaciones que afectaron su estado de salud, quedaron con secuelas y limitaciones irreversibles. (...) Existe una especial consideración debida al trabajo y la misión que desempeñan los miembros de la Fuerza Pública de Colombia, a quienes la Constitución Política (arts. 216 a 218) asigna tareas esenciales para la preservación de la democracia y el funcionamiento del Estado como son, entre otras, la defensa de la soberanía nacional, la independencia y la integridad del territorio y el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y las libertades públicas. Ello por cuanto, no solo se trata de importantes funciones cuya ejecución debe beneficiar a toda la población, sino que, además, su cumplimiento implica un permanente e importante **riesgo para la vida y la integridad de quienes las desarrollan.**

Precisamente en consideración a la particular finalidad de beneficio colectivo que inspira el trabajo de quienes integran las Fuerzas Armadas, y en virtud del principio de solidaridad, ha establecido la Constitución (art. 216) que todos los colombianos tienen la obligación de participar en el cumplimiento de esta misión cuando las necesidades públicas lo exijan; pero paralelamente, y en atención al mismo principio, existen también especiales **deberes de atención para con aquellas personas que, en provecho de toda la comunidad, cumplen estos importantes encargos.**⁹

Ese marco abstracto presidirá las valoraciones concretas frente al hecho lesivo ocurrido por suicidio del uniformado que venía en tratamiento psiquiátrico atribuido a eventos propios del servicio, dado que solo en apariencia había superado la ideación suicida y el estado de alteración profunda de su salud mental, determinada entre otros factores por el distanciamiento de su núcleo familiar.

4.2.3 Deberes de la Administración con los integrantes de la Fuerza Pública y sus límites: Aunque la intervención de la víctima directa en el suceso resultó determinante, no cabe duda de que la Administración dejó de lado sus deberes de garante al facilitar el artefacto mortal con el que se realizó el hecho; el Consejo de Estado los ha precisado así:

Por posición de garante debe entenderse aquella situación en que coloca el ordenamiento jurídico a un determinado sujeto de derecho, en relación con el cumplimiento de una específica obligación de intervención, de tal suerte que cualquier desconocimiento de ella acarrea las mismas y diferentes consecuencias, obligaciones y sanciones que repercuten para el autor material y directo del hecho.

⁸ En esta línea la Corte ha protegido los derechos fundamentales de militares y policías en casos análogos al presente, no relacionados con el servicio militar obligatorio. Cfr., entre otras, las sentencias T-761 de 2001, T-643 de 2003, T-654 y T-841 de 2006, T-438 de 2007 y T-020 de 2008.

⁹ Sentencia T-801/13 ponente Nilson Pinilla Pinilla.

Así las cosas, la posición de garante halla su fundamento en el deber objetivo de cuidado que la misma ley –en sentido material– atribuye, en específicos y concretos supuestos, a ciertas personas para que tras la configuración material de un daño, estas tengan que asumir las derivaciones de dicha conducta, siempre y cuando se compruebe fáctica y jurídicamente que la obligación de diligencia, cuidado y protección fue desconocida.¹⁰

También se ha precisado que el deber de protección del Estado a la vida de las personas tiene un límite, pues en principio el tema del suicidio pone de relieve concepciones meramente éticas que comprometen el fuero interno de las personas, pero que deben permanecer al margen del Derecho, dado que este solo puede regular la conducta de las personas en cuanto interfieran con los demás y no los deberes que este tiene para consigo mismo. Desde esta concepción, **el Estado no está habilitado para exigir a la persona una forma determinada de conducta para consigo mismo y, por lo tanto, no puede obligarlo a que cuide de su salud, que se someta a un tratamiento médico ni que prolongue su existencia si el titular considera que debe ponerle fin a la misma**¹¹, puesto que:

“...aunque las autoridades públicas están instituidas para proteger la vida de las personas (arts. 2 y 46 C.P.), ese deber se limita cuando el autor del daño es la persona misma, pues “si yo soy dueño de mi vida, a fortiori soy libre de cuidar o no de mi salud cuyo deterioro lleva a la muerte que, lícitamente, yo puedo infligirme”. Esa libertad de decidir sobre el cuidado de la salud o la preservación de la propia vida, tiene sin embargo límites relacionados precisamente con la capacidad de autodeterminación de las personas”.¹²

Ahora bien, el Estado tiene asignadas precisas obligaciones en torno a la protección de los miembros de la Fuerza Pública, pero habrá contingencias cuyo origen dependerá de la plena voluntad de sus integrantes, en desarrollo de su autonomía y libertad. En concordancia con lo ya expuesto, el Tribunal adujo:

De acuerdo con lo anterior debe concluirse que no toda manifestación o afirmación tiene la suficiente significancia para ser catalogada como factor de riesgo de suicidio, pues deben existir avisos latentes creíbles, que le permitan a la entidad actuar, prevenir el suceso y poner en funcionamiento medidas administrativas preventivas (desarmar, confinar, vigilar) o asistencial médico que materialicen el deber del Estado de protección de la vida, debido a su posición de garante. Resulta claro entonces que si las autoridades encargadas de la protección del conscripto no conocieron su intención suicida, no les son exigibles conductas tendientes a prever tal circunstancia.

Desde luego la valoración de los presuntos avisos previos del suicida tiene que hacerse en el **contexto temporal y espacial** en que hayan ocurrido; pretender inferir la seriedad de los mismos después de consumado el daño carece de consistencia lógica y forzaría a la Administración a imaginar y prever contingencias que podrían **escapar de su control y de los deberes de garante**. Ni tanta laxitud que exonere a los servidores castrenses de sus obligaciones de cuidado respecto de pares y subalternos, ni tampoco extremar a tal grado la debida diligencia que se convierta al mando o a las autoridades en general en aseguradores hasta de las más íntimas intenciones de los integrantes de los organismos armados. Por las mismas razones por las cuales se ha dicho jurisprudencialmente que el Estado no puede ser forzado a asignar un guardián de seguridad a cada ciudadano, tampoco habría lugar a exigirle que cada conscripto o militar o policial de carrera, todos sometidos a la carga psicológica del oficio, tenga que tener a su lado o disposición la preventiva mirada vigilante del psiquiatra u otros apoyos terapéuticos, por si algo inesperado pudiera ocurrir¹³.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de octubre de 2007, exp. 15567, ponente Enrique Gil Botero.

¹¹ TAC, sentencia del 29 de mayo de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado: 850013331001-2011-00654-01.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera Bogotá, diecisiete (17) de abril de dos mil trece (2013) radicación número: 76001-23-31-000-1998-0148601(25183).

¹³ TAC, sentencia del 29 de mayo de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado: 850013331001-2011-00654-01.

4.2.4 De la concurrencia de causas: El Consejo de Estado se ha referido a la **concurrencia de causas** en el espectro del art. 2357 del Código Civil, así:

La Sección ha sostenido que el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para **reducir el quantum indemnizatorio** es aquel que contribuye, de manera cierta y eficaz, en la producción del hecho dañino, es decir, es el que se da cuando la conducta de la persona agraviada participa en el desenlace del resultado, habida consideración de que contribuyó realmente a la causación de su propio daño. En esa medida, la reducción del daño resarcible, con fundamento en el concurso del hecho de la víctima, responde a una razón de ser específica: **la víctima contribuyó realmente a la causación de su propio daño, caso en el cual esa parte del perjuicio no deviene antijurídico** y, por ende, no tiene la virtud de imputarse al patrimonio de quien se califica responsable.¹⁴ (Se agregan negrillas).

El Tribunal, en cuanto a la **causalidad** en la producción del hecho dañoso y sus consecuencias jurídicas, se ha remitido a lo señalado por el Consejo de Estado para diferenciar situaciones de concausa del daño provocado a sí mismo con armas de dotación oficial, de aquellas en que solo interviene la culpa de la víctima, así:

Pero puede ocurrir, también, que en la producción del daño se advierta que no todas las causas pueden endilgársele al Estado, ni tampoco a culpa exclusiva de la víctima, evento en el cual se hablaría de concurrencia de causas o concausas.

Acerca de la causalidad en la producción del hecho dañoso y sus consecuencias jurídicas ha señalado el Consejo de Estado:

La Sala precisa que el comportamiento de la víctima que habilita al juzgador para reducir el quantum indemnizatorio, como lo señala el citado artículo 2.357 del Código Civil, es el que contribuye en la producción del hecho dañino (concausa); es decir, cuando la conducta de la persona dañada participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado fatal.

Se hace esta afirmación en atención a que no es de recibo a términos del artículo 90 de la Constitución Política, reducir los alcances de la cláusula general de cobertura de responsabilidad, so pretexto de meras conductas culposas, que no tienen incidencia causal en la producción del daño, pues por esa vía se reduciría el sentido y el alcance del valor normativo, contenido en dicho precepto constitucional.

Téngase en cuenta que tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez configurados los elementos estructurales de ésta (sic) - daño antijurídico, factor de imputación y nexos causal -, la conducta del dañado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del quantum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento tenga las notas características para configurar una co-causación del daño. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada co-causalmente en la producción de la cadena causal.

Bien se ha dicho sobre el particular que la reducción del daño resarcible, con fundamento en el concurso del hecho de la víctima, responde a una razón de ser específica, cual es que la víctima haya contribuido realmente a la causación de su propio daño, caso en el cual esa parte de perjuicio no deviene antijurídico y por ende no tiene la virtud de poder ser reconducido al patrimonio de quien se califica de responsable. Por consiguiente, cuando hay derecho a la disminución, ésta (sic) ha de analizarse en función de la relación de causalidad, que es el ámbito propio en donde tiene operancia dicho elemento co-causal y no en el denominado plano de la compensación de culpas.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Bogotá, D.C., once (11) de julio de dos mil doce (2012), radicación número: 76001-23-31-000-1999-00096-01(24445).

Téngase en cuenta que la inadecuada denominación del fenómeno como un aspecto puramente culposo ("La apreciación del daño está sujeta a la reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente" artículo 2.357 del C.C.), sugiere al intérprete el análisis del aspecto subjetivo. A esta circunstancia, subjetiva, se ha llegado, entre otras razones, por la forma misma como el precepto se encuentra redactado - "exposición al daño de forma "imprudente" -, lo cual no es óbice para analizar la problemática desde la perspectiva del daño antijurídico y, desde luego, colocando el acento en el aspecto causal.

De lo que se trata en últimas es de arbitrar una solución que permita, ante la evidencia de la cocausación, un reparto equilibrado entre los varios autores del daño, porque se trata de concurrencia de causas, una de las cuales, antijurídica, es la imprudencia de la víctima, en la producción del hecho dañador¹⁵.

En estas condiciones, corresponde establecer si efectivamente tanto la actividad de la entidad castrense, como la conducta asumida por la víctima directa el día de los acontecimientos, se encuentran comprometidas; con este propósito, se particularizan las causas imputables al Ejército Nacional y otras a la víctima directa¹⁶.

4.2.5 En los eventos de suicidio de los integrantes de la fuerza pública habrá que evaluar las actuaciones que el Estado llevó a cabo para atender los riesgos de la ideación suicida, si tuvo conocimiento de los mismos, si se logró diagnosticar la patología y si se tomaron las medidas pertinentes en su tratamiento. Cuando la decisión se origina en la plena voluntad de la víctima, con ausencia de indicadores serios de riesgo, el hecho se torna en impredecible e irresistible; sin embargo, en aquellas situaciones en las que interviene el factor voluntad de quien decide quitarse la vida y la falla de la administración que aporta en la configuración del daño, se debe aplicar la teoría de la concurrencia reduciendo la condena de acuerdo a la proporción de intervención de la víctima en la generación del suceso.

La imprudencia de la Administración, al permitir que se dejara un arma de fuego sin control alguno fuera del armerillo en cualquier institución que haga parte de la Fuerza Pública, sin la custodia debida y sin prever el riesgo que por sí sola dicha situación genera, es una conducta reprochable contraria a los deberes de garante en manos del Estado. Así, quien debiendo ser guardián de la cosa peligrosa con la que ocurre el hecho lesivo no cumple su carga obligacional, toma por su cuenta los efectos adversos del uso indebido que la víctima haya dado al arma letal.

A ello se suman las alteraciones psicológicas de quien tuvo acceso al arma y su voluntad de asumir el riesgo del reingreso sin limitación alguna, por lo que la teoría de la concausa resulta aplicable, como más adelante se explicará.

4.3 PJ3. Indemnización de perjuicios morales. Familia nuclear. ¿Basta probar la relación de consanguinidad entre hermanos y occiso para que opere el reconocimiento de perjuicios morales? En caso afirmativo, ¿cómo deben ser tasados?

4.3.1 Tesis del Tribunal: Reiteración. Sí, en virtud de la presunción judicial fundada en reglas de experiencia que permite inferir que entre los integrantes de la familia nuclear se dan fuertes lazos de afecto y solidaridad, de manera que el daño sufrido por alguno compromete la órbita emocional de los demás. Se regulan por la tabla de baremos adoptada por el superior funcional en agosto de 2014.

4.3.2 En ocasión precedente esta Corporación reiteró:

¹⁵ CE, 3ª, sentencia reiterativa del 2 de mayo de 2002, e13050, M.E. Giraldo.

¹⁶ TAC, sentencia del 07 de junio de 2012, ponente: Néstor Trujillo González, radicado: 850012331002-2010-00171-00. Se discute la presunta responsabilidad patrimonial del Estado por la muerte en servicio de un conscripto con su propia arma. Se descartó la opción de una muerte voluntariamente causada por la víctima: ni su perfil psicológico, ni su comportamiento en el servicio los días previos, ni durante el día del hecho, ni las comunicaciones con su familia, permiten identificar elemento alguno que haga inferir que quería matarse. Por el contrario, el estado de embriaguez no controlado por el mando y otras particularidades probatorias permitieron identificar una hipótesis de disparo accidental.

"El superior funcional diseñó para su reparación una tabla de baremos con cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa y aquellos que acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas directas. Así mismo, predicó que para los niveles 1 y 2, es suficiente la prueba de estado civil o de convivencia de los compañeros para inferir o presumir la afectación emocional; para los restantes, se debe probar la existencia de relación afectiva previa, los lazos de solidaridad y de cercanía cuya perturbación da lugar a la indemnización.

(...) Las aludidas sentencias de unificación del 28 de agosto de 2014 sobre la indemnización de perjuicio morales por muerte señalaron:

A fin de que en lo sucesivo, se indemnicen de manera semejante los perjuicios morales reclamados por la muerte de una persona, como en el presente caso, la Sala, a manera de complemento de lo decidido en la sentencia mencionada en el párrafo que antecede, decide unificar su jurisprudencia sobre el particular, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas; así:

Nivel 1. Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno-filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1º grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV.

Nivel 2. Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio.

Nivel 3. Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio.

Nivel 4. Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio.

Nivel 5. Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio.

La siguiente tabla recoge lo expuesto:

Reparación del daño moral en caso de muerte					
	Nivel 1	Nivel 2	Nivel 3	Nivel 4	Nivel 5
Regla general en el caso de muerte	Relación afectiva conyugal y paterno-filial.	Relación afectiva del 2º de consanguinidad o civil.	Relación afectiva del 3er de consanguinidad o civil.	Relación afectiva del 4º de consanguinidad o civil.	Relación afectiva no familiar (terceros damnificados).
Porcentaje	100%	50%	35%	25%	15%
Equivalencia en salarios	100	50	35	25	15

mínimos					
----------------	--	--	--	--	--

Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva¹⁷.

Así las cosas, respecto de los niveles 1 y 2 se ha establecido una presunción jurisprudencial de aflicción, luego para que opere el reconocimiento de perjuicios morales en caso de muerte a favor de los hermanos de la víctima directa u ocioso únicamente se requiere prueba de la relación de consanguinidad y el monto a reconocer es, por regla general, de 50 SMLMV.

(...) Bastará para tenerlos como verdaderas víctimas con vocación indemnizatoria, entonces, la prueba documental del estado civil para determinar el parentesco; o en su defecto, la prueba abierta de la existencia de relaciones afectivas, lazos de solidaridad, cercanía de trato y demás expresiones externas de los sanos lazos entre los integrantes de una familia¹⁸.

5ª Caso concreto.

5.1 De la configuración del daño: *En el plenario quedó establecido que el patrullero Libardo Rojas Ávila falleció como consecuencia de la herida encefálica producida por proyectil de arma de fuego luego de haberse propinado un disparo en el alojamiento del Comando de Policía de Yopal. Esto se deriva del informe S-2012-015707 DECAS – EMCAR 29-27 del 05 de noviembre de 2012 mediante el cual se hizo saber al comandante departamental de Policía Casanare la novedad presentada (fol. 23 y 24 c. ppal. y 32 c. pruebas); del boletín informativo policial n.º 308 de fecha 02 de noviembre de 2012 en la que se observa registrado el suicidio (fol. 28 c. ppal.) y del informe pericial de necropsia (fol. 204 a 216 c. pruebas). Igualmente, obra registro de defunción del señor Rojas (fol. 17 c. ppal.).*

5.2 De la conducta de la Policía Nacional e imputación de responsabilidad

5.2.1 De la atención médica

5.2.1.1 *Se acreditó que el señor Rojas Ávila a partir del mes de abril de 2012 comenzó a recibir atención médica como consecuencia del trastorno psicológico que padeció luego de haber regresado de prestar sus servicios en comisión en el departamento del Chocó (historia clínica fol. 181 vuelta).*

Desde el mes de abril hasta el mes de octubre de 2012 las alteraciones psíquicas le fueron tratadas en varios centros de salud (Dirección de Sanidad de la Policía Nacional – HOCEN Hospital Central, en la Clínica la Inmaculada de las Hermanas Hospitalarias y en la Clínica del Oriente); estuvo hospitalizado e incapacitado en diversas ocasiones con precisas restricciones para el uso de armas de fuego, episodios estresantes y turnos nocturnos y finalmente asistió a controles periódicos de conformidad con las prescripciones hechas cuyo último registro data del 22 de octubre de 2012, apenas diez días antes de su muerte (fol. 73 c. ppal.).

5.2.1.2 *De lo anterior se deriva que la entidad convocada por pasiva conoció los episodios depresivos del señor Rojas derivados del estrés postraumático del que padecía; brindó la atención correspondiente en su diagnóstico y tratamiento y lo estuvo asistiendo con un profesional idóneo (psiquiatra); se constató que en los últimos controles se presentó alguna mejoría en su estado*

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias del 28 de agosto del 2014, expediente: 73001-23-31-0002001-00418-01 (27.709), ponente: Carlos Alberto Zambrano y expediente 660012331000200100731 01 (26.251), ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁸ TAC, sentencia del 23 de abril de 2015, radicado 850013333002-2012-00051-01, ponente Néstor Trujillo González. *Fallo sustituto en un evento de falso positivo o ejecución extrajudicial.* El problema jurídico que ahora se reitera tuvo en aquella oportunidad una arista adicional, relativa a la indemnización en caso de violaciones a DDHH y DIH que ahora no aplica, luego solo se extractan los argumentos pertinentes.

ánimico, se había prescindido de la medicación y el riesgo suicida preexistente aparentemente había desaparecido, luego no cabe duda de que la entidad demandada estuvo al tanto de la evolución de la enfermedad del paciente y se ocupó oportunamente de su patología.

Pese a que el médico tratante avaló la solicitud del paciente, fundado en su observación directa de la evolución del mismo, lo que habría podido dar lugar a que volviera al servicio sin restricciones, la autoridad reintegró al señor Rojas en actividades netamente administrativas (archivo y estafeta) y le permitió, al finalizar el mes de octubre de 2012, ir a visitar al núcleo familiar.

5.2.1.3 La parte actora reprocha no haberse convocado a junta médico laboral pese a mediar petición del patrullero Rojas Ávila. El fallo recurrido encontró fundados los reparos, pero sin nexo causal con el hecho lesivo.

La Sala acoge la conclusión de primer grado para el caso concreto; a las razones ya ofrecidas por el a quo solo es necesario agregar, conforme lo reivindica la pasiva, que el tratamiento estaba en curso, con cita para pocos días después de la última consulta a su vez seguida un par de semanas después por el hecho nefasto; luego el paciente seguía controlado por el médico psiquiatra, de manera que no era apremiante acudir a la valoración médico laboral, cuya finalidad principal es calificar si el uniformado es todavía apto para el servicio y, según los hallazgos, definir el reconocimiento de una prestación económica derivada de la presunta pérdida de su capacidad laboral.

Recuérdese que el 22 de octubre de 2012, el paciente pudo persuadir al médico de estar realmente aliviado y pidió su reincorporación al trabajo policial sin restricciones; todo lo contrario al escenario de provocar la rápida convocatoria de la junta de calificación, cuyo desenlace, frente a eventos de grave alteración de la capacidad psicofísica es desvinculación, pensión o indemnización, según el caso; o reasignación, lo que ya había aparentemente superado el servidor uniformado.

5.2.2 De la imprudencia en la custodia del arma utilizada en la producción del daño

No ocurre lo mismo tratándose de la conducta desplegada por otro de los patrulleros de la Policía que se encontraba prestando servicio el día del fatídico suceso; las declaraciones obrantes dentro del asunto disciplinario dan cuenta de la imprudencia cometida al dejar el fusil M-16 A4 calibre 5.56 en el alojamiento, mientras se dirigía a la sala de radio a cumplir la orden verbal emanada de un superior (fol. 67 c. pruebas). De las mismas se concluye que no había nadie que garantizara la adecuada custodia del arma que sirvió de herramienta para que el patrullero Rojas se quitara la vida, luego se le brindó el medio para conseguir tal fin.

Haber excusado la autoridad disciplinaria la infracción del patrullero guardián directo del arma no ata al juez de la responsabilidad del Estado; sin necesidad de controvertir esa decisión administrativa, basta reseñar que la propia regulación interna de la Policía tenía dispuesto armerillo o sitio controlado para almacenar los fusiles; que en las precisas circunstancias en que ocurrieron los hechos, ese servicio no estuvo disponible y que el artefacto letal se dejó en el alojamiento, al alcance de quien dentro del cantón quisiera tomarlo y manipularlo. Poco creíble que haya estado descargado y con seguro; ningún fusil dispara sin municiones y es irrelevante de donde las haya obtenido la víctima: el arma es del Estado y las autoridades permitieron que estuviera donde no se debía.

5.2.3 Concurrencia de causas. Distribución de imputaciones

5.2.3.1 Nada se discute respecto de la atención médica propiamente dicha. La documentación procesal revela que se brindó oportuna, adecuada y continuamente. Igualmente, que la Administración conoció los trastornos psíquicos del agente Rojas Ávila, acató recomendaciones del galeno para aislarlo transitoriamente de los factores de riesgo y cuando pareció estar bien, lo reintegró al servicio, todavía con restricciones cautelares oficiosas de la línea de mando.

5.2.3.2 Aunque en los dos últimos controles médicos a los que asistió el patrullero se pudo evidenciar mejoría en su enfermedad y se acordó su reintegro a las labores de forma completa sin ningún tipo de

restricción, resulta considerablemente corto el tiempo transcurrido entre el "acuerdo" adoptado su médico y el reingreso a su labor, pues pasaron tan solo diez días desde que aparentemente el señor Rojas presentó leves mejorías y el suceso del suicidio; ello indica simplemente que la ideación suicida se enmascaró, que el alivio fue apenas aparente; que el occiso pudo ir a visitar a su familia en los últimos días de octubre y regresó al cuartel donde intempestivamente se desencadenó su cuadro psiquiátrico y se quitó la vida.

Esa decisión personalísimo del suicida le es enteramente imputable y en cuanto autor de su propio daño, proyecta consecuencias jurídicas a sus deudos aquí demandantes.

5.2.3.3 De otra parte, aunque no se tiene certeza del motivo de los múltiples trastornos psíquicos que afectaron de forma significativa la salud del paciente, por lo que tuvo que ser hospitalizado e incapacitado en varias oportunidades, se sabe que luego de haber regresado de prestar sus servicios en el departamento de Chocó comenzó a presentar ansiedad, ideas delirantes, anorexia e ideas de muerte y suicidio (fol. 181 c. ppal. vuelta); además expresó reiteradamente ante el médico los deseos de estar más cerca a su familia, por lo que elevó solicitud formal a la entidad accionada de la cual no obtuvo respuesta (fol. 33 c. ppal.), situación que debe reprocharse, pues de dichas manifestaciones también obran registros en la historia clínica (fol. 68 c. ppal.) y fueron desatendidas por la entidad demandada. No es aceptable la excusa de haberse radicado la petición en oficina distinta al comando en Casanare: la institución es una sola, jerarquizada, con rígidos mecanismos internos de control, comunicaciones y unidad de mando.

5.2.3.4 Adicionalmente, la Administración incurrió en error al haber dejado a entera disposición de la víctima directa el instrumento idóneo para consumir el daño; si el fusil se hubiese dejado en el armerillo debidamente custodiado y si se hubiesen seguido las reglas para garantizar su guarda en debida forma, posiblemente el hecho del suicidio no hubiese ocurrido. Nótese que el interfecto estuvo un par de días antes en Bogotá; si de quitarse la vida de cualquier manera se tratara, pudo tener cientos de oportunidades allá o en el camino. No aconteció así: se mató en su cantón, con un fusil del Estado, dejado donde no correspondía, precisamente después de alejarse del seno familiar, bajo su cuadro de perturbación psiquiátrica.

No hubo otra razón más por parte del agente de la Policía al que se le había asignado dicho fusil como su arma de dotación que la de "no haber nadie quien la recibiera en el armerillo", omisión no imputable al occiso. Pretextando tener que cumplir una orden verbal en otra sala, el garante directo encontró cómodo dejar su arma en el alojamiento sin las pertinentes precauciones, conducta que contribuyó a la producción del daño.

5.2.5 Causas equivalentes. Sin arma a la mano el patrullero no se habría podido quitar la vida con ella; si se hubiera dado oportuno trámite a la solicitud de traslado y si fuere fundada la necesidad de acercarlo al seno familiar por recomendación del psiquiatra o por la valoración administrativa de riesgo por el mando funcional, tal vez otro habría podido ser el desenlace. Nótese que a pesar de la aparente mejoría del paciente que permitió al médico tratante acoger su solicitud de levantar las restricciones para el servicio, la Administración mantuvo sus propias cautelas: no lo devolvió a las filas, ni le entregó armamento, ni dispuso los turnos ordinarios fuente de alta carga de estrés; esas precauciones denotan que pese a la evolución del tratamiento, subsistían las dudas razonables acerca de su estado de salud y aptitud para el desempeño funcional. De esa cantera surge la imputación al Estado.

Tampoco puede ignorarse que sin la acción del suicida el arma no se habría disparado; fue su decisión voluntaria, no determinada por la conducta de sus pares o de los superiores. La explicación de esa fatal inmolación proviene de la intempestiva recidiva de su trastorno mental.

Esa cadena de acontecimientos condujo eficazmente al hecho lesivo y al daño antijurídico; la Sala encuentra equivalentes las causas, pues retirados los dos primeros extremos, nada habría pasado: sin arma y sin quien utilice el disparador, no hay muerte. Por ello aplicará en equidad (art. 16 Ley 446) una reducción de la condena, al cincuenta (50%) de los estándares de rigor.

3.2.- LA INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS CON DISMINUCIÓN DEL 50%, DE ACUERDO CON LA POSICIÓN DE LA SALA MAYORITARIA:

3.2.1.- En el presente caso demandó la señora Astrid Yuliana Guzmán Murillo en calidad de compañera permanente y en representación de sus menores hijas Valeryn Rojas Guzmán y Sofía Rojas Guzmán.

3.2. 2.- La parte actora solicitó:

- La indemnización por perjuicios morales en cuantía de 100 s.m.l.m.v. para cada una, esto es, un total de 300 s.m.l.m.v.
- \$12.150.509 por concepto de lucro cesante consolidado correspondiente a lo que dejó de ingresar al patrimonio de las demandantes desde la fecha de la muerte del patrullero Rojas Ávila hasta la presentación del escrito de la demanda, teniendo como base el salario por él devengado para el año 2012.
- \$ 688.557.249 por lucro cesante futuro correspondiente a lo que dejó de ingresar al patrimonio de las demandantes desde la radicación de la demanda hasta la vida probable del señor Libardo Rojas Ávila y hasta que sus hijas cumplan 25 años.

3.2.3.- La calidad de hijas del señor Libardo Rojas Ávila en cabeza de las menores Valeryn y Sofía se encuentra acreditada con sus registros civiles de nacimiento, según los cuales nacieron el 28 de febrero de 2009 y el 5 de noviembre de 2011, respectivamente.

Igualmente se encuentra demostrada la condición de compañera permanente de la señora Astrid Yuliana Guzmán Murillo con la declaración del señor José David Navarrete (fl. 231 C1 - Cd minuto 07:57), con apartes de la historia clínica del causante en la que la señalan como esposa y con copia del comprobante biográfico expedido por el subcomandante del Escuadrón Móvil de Carabineros DECAS (fl. 27 C1). Además, esta situación no fue cuestionada por la parte demandada.

También se anexaron los registro civiles de nacimiento y de defunción del señor Libardo Rojas Ávila, según los cuales nació el 27 de marzo de 1986 y falleció el 1 de noviembre de 2012.

3.2. 4.- El salario devengado por señor Rojas Ávila como patrullero de la Policía Nacional para el año 2012 era de \$1.620.068,85, de acuerdo con el certificado de ingresos obrante en folio 96 del cuaderno 1.

Así las cosas, con base en estos datos extraídos de las pruebas allegadas al proceso procedemos a hacer el reconocimiento y liquidación de los perjuicios en la forma que se indica a continuación:

3.2.5.- Perjuicio morales:

En lo que refiere a este tipo de perjuicios, el Consejo de Estado en reciente sentencia de unificación estableció el monto de los perjuicios morales teniendo en cuenta la calidad de los reclamantes, así:

“Precedente – Perjuicios morales: (...) la Sala (...) decide unificar su jurisprudencia sobre el particular, a partir del establecimiento de cinco niveles de cercanía afectiva entre la víctima directa del daño o causante y quienes acuden a la justicia en calidad de perjudicados o víctimas indirectas (...) **Nivel 1.** Comprende la relación afectiva, propia de las relaciones conyugales y paterno – filiales o, en general, de los miembros de un mismo núcleo familiar (1er. grado de consanguinidad, cónyuges o compañeros permanentes o estables). A este nivel corresponde el tope indemnizatorio de 100 SMLMV. **Nivel 2.** Se refiere a la relación afectiva propia del segundo grado de consanguinidad o civil (hermanos, abuelos y nietos). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 50% del tope indemnizatorio. **Nivel 3.** Abarca la relación afectiva propia del tercer grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 35% del tope indemnizatorio. **Nivel 4.** Aquí se ubica la relación afectiva propia del cuarto grado de consanguinidad o civil. A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 25% del tope indemnizatorio. **Nivel 5.** Comprende las relaciones afectivas no familiares (terceros damnificados). A este nivel corresponde una indemnización equivalente al 15% del tope indemnizatorio (...) Para los niveles 1 y 2 se requerirá la prueba del estado civil o de la convivencia de los compañeros. Para los niveles 3 y 4, además, se requerirá la prueba de la relación afectiva. Para el nivel 5, deberá ser probada la relación afectiva (...) Así, condenará a la demandada Nación –Ministerio de Defensa, Policía Nacional- a pagar, por ese perjuicio, la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, a favor de la madre de la víctima y 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada una de sus hermanas”.

3.2.5.1.- En el presente caso, quienes tienen legitimidad son la compañera permanente del señor Libardo rojas Ávila y sus hijas, quienes se encuentran dentro del primer nivel de la tabla establecida por el Consejo de Estado; por ende, a cada una se le reconocerá el equivalente a 100 SMLMV, disminuidos en un 50% por la concausa, por lo que las sumas a reconocer por este concepto son:

Demandante	Parentesco	Perjuicios morales totales	Monto a reconocer por concausa 50%	Equivalente en pesos
Astrid Yuliana Guzmán Murillo	Compañera permanente	100 s.m.l.m.v.	50 s.m.l.m.v.	\$32.217.500
Valeryn Rojas Guzmán	Hija	100 s.m.l.m.v.	50 s.m.l.m.v.	\$32.217.500
Sofía Rojas Guzmán	Hija	100 s.m.l.m.v.	50 s.m.l.m.v.	\$32.217.500

3.2.6.- Perjuicios materiales - Lucro cesante

Esta modalidad de perjuicio no hace parte de la herencia contemplada en el Código Civil y por lo mismo tampoco es susceptible de transmisión o acrecimiento. Sin embargo, debe aclararse que en razón del parentesco, leyes especiales regulan el monto a reconocer en casos de muerte a los beneficiarios.

Ahora bien, el lucro cesante es de dos tipos: consolidado hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia; y futuro, desde ahí hasta cuando los menores cumplan la edad de 25 años, y hasta la menor vida probable entre la cónyuge o compañera permanente del fallecido y este.

Para el caso específico, el señor Libardo Rojas Ávila nació el 27 de marzo de 1986, lo que permite establecer que a la fecha de los hechos tenía 26 años, cuatro meses y 27 días; su compañera permanente Yuliana Guzmán Murillo nació el 11 de marzo de 1992, de donde se deduce que para la fecha de la ocurrencia de los hechos tenía 20 años, 7 meses y 21 días, aproximadamente.

Entonces, debemos tomar la menor vida probable, que es la que corresponde al patrullero, para quien de conformidad con la tabla de mortalidad de rentistas fijada por la Superintendencia Financiera de Colombia mediante Resolución 1555 de 2010 corresponde a **54.2 años (650.4 meses)**.

Nombre	Calidad	Fecha de nacimiento	Edad a la ocurrencia de los hechos	Supervivencia probable según Superintendencia Financiera de Colombia Res.1555 de 2010
Libardo Rojas Ávila	Víctima	27/03/1986	26	54.2 años (650,4 meses)
Astrid Yuliana Guzmán Murillo	Compañera permanente	11/03/1992	20	65,1 años (745,2 meses)
Valeryn Rojas Guzmán	Hija	28/02/2009	3	No aplica
Sofía Rojas Guzmán	Hija	05/11/2011	1	No aplica

a.- Así las cosas, el **lucro cesante consolidado** se establece bajo los siguientes criterios:

- Fecha de la muerte de Libardo Rojas Ávila: **1 de noviembre de 2012**.
- Fecha de la sentencia: **9 de julio de 2015**.
- Tiempo transcurrido desde la fecha de la muerte hasta la fecha de la sentencia: **2 años, 8 meses y 8 día (32.26 meses)**
- La menor vida probable es la del señor Libardo Rojas Ávila.
- El salario devengado conforme con la certificación obrante en folio 96 del cuaderno principal por el patrullero Libardo Rojas Ávila en el año 2012 era \$1.620.068,85.

Este valor debe ser indexado conforme con la fórmula utilizada por el Consejo de Estado y esta Corporación, así:

$$Va = Vh \frac{\text{Ind Final (mayo 2015)}^{19}}{\text{Ind Inicial (junio 2012)}}$$

¹⁹ Es el último registrado en la página del DANE

Va = \$ 1.620.068,85 (121 95/111.35)

Va = \$ 1.774.291,83

A esta suma se le agrega el 25% por concepto de prestaciones sociales mensuales²⁰ y se deduce el 25%, que es lo que se presume que la víctima invertía para su propio sostenimiento y la diferencia es la renta a tener en cuenta para la liquidación, lo cual arroja un resultado de **\$1.663.398,58**.

- Como el ingreso mensual resultante son **\$1.663.398,58**, el 50% le corresponde a la compañera permanente (**\$ 831.699,29**); el 25 % a Valeryn Rojas Guzmán (**\$ 415.849,46**) y el 25% restante a Sofía Rojas Guzmán (**\$415.849,46**)

En consecuencia, aplicando las fórmulas utilizadas por el Consejo de Estado y este Tribunal para establecer el monto de la **indemnización debida o consolidada**:

i.- Para Valeryn Rojas Guzmán y Sofía Rojas Guzmán (hijas)

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

$$S = \frac{\$415.849,46 \left((1 + 0,004867)^{32.26} - 1 \right)}{0.004867}$$

S = \$ 14.487.761,12 para cada una de las hijas

ii.- Para Astrid Yuliana Guzmán Murillo (compañera permanente)

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

$$S = \frac{\$ 831.699,29 \left((1 + 0,004867)^{32.26} - 1 \right)}{0.004867}$$

S = \$ 28.758.279.28

b.- En lo que se refiere a la **indemnización futura o anticipada** se utilizan los siguientes parámetros:

- i.- Valeryn Rojas Guzmán**
- Fecha de nacimiento: **28 de febrero de 2009**.
 - Fecha de la sentencia: **9 de julio de 2015**.
 - **A la fecha de la sentencia la menor tiene 6 años, 4 meses y 11 días.**
 - Tiempo desde la fecha de la sentencia hasta la fecha en que esta demandante completaría 25 años de edad: **18 años, 7 meses y 19 días (223.63 meses)**.
 - Renta: **\$415.849,46**

²⁰ Debe recalarse que el 25% se reconoce por tratarse de un servidor público, esto es, el 8.33% por concepto de prima de navidad, el 8.33% por prima de servicios y el 8.33% por cesantías; cuando se trata de un particular, el monto de las prestaciones no asciende sino al 16.66%, ya que para ellos la ley no establece la prima de navidad sino únicamente la de servicios, que corresponde a un 4.16% en junio y a un 4.17% en diciembre.

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

En donde:

S = Indemnización futura

n = Número de meses entre la fecha de la sentencia hasta la fecha en que esta demandante completaría 25 años de edad.

Ra = renta actualizada a la fecha de esta sentencia

$$S = \frac{\$415.849,46 (1 + 0.004867)^{223.63} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{223.63}}$$

$$S = \$ 56.599.700,91$$

ii.- Sofía Rojas Guzmán:

- Fecha de nacimiento: **5 de noviembre de 2011**
- Fecha de la sentencia: **9 de julio de 2015**
- **La menor al momento de la sentencia tiene 3 años, 8 meses y 4 días.**
- Tiempo desde la fecha de la sentencia hasta la fecha en que esta demandante completaría 25 años de edad: **21 años, 3 meses y 26 día (255.86 meses)**
- Renta: **\$415.849,46**

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

En donde:

S = Indemnización futura

n = número de meses entre la fecha de la sentencia hasta la fecha en que esta demandante completaría 25 años de edad.

Ra = renta actualizada a la fecha de esta sentencia

$$S = \frac{\$415.849,46 (1 + 0.004867)^{255.86} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{255.86}}$$

$$S = \$ 60.799.055,58$$

iii.- Astrid Yuliana Guzmán Murillo

- Fecha de la sentencia: **9 de julio de 2015**
- Tiempo desde la fecha de la sentencia hasta la vida probable del occiso: **618,14 meses**
- Renta: **\$831.699,29**

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

En donde:

S = Indemnización futura

n = número de meses desde la fecha de la sentencia hasta la vida probable del occiso.

$$\begin{aligned}
 Ra &= \text{renta actualizada a la fecha de esta sentencia} \\
 S &= \frac{\$831.699,29 (1 + 0.004867)^{618.14} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{618.374}} \\
 S &= \$162.387.643,78
 \end{aligned}$$

En este orden de ideas, como debemos descontar el 50% de los perjuicios materiales por la concausa imputable al señor Libardo Rojas Ávila, el monto a reconocer es el aparece en el siguiente cuadro:

DEMANDANTE	LUCRO CESANTE CONSOLIDADO	LUCRO CESANTE FUTURO	TOTAL	VALOR A PAGAR POR CONCAUSA 50%
COMPAÑERA PERMANENTE	\$28.758.279	\$162.387.644	\$191.145.923	\$95.572.962
VALERYN	\$14.487.761	\$56.599.701	\$71.087.462	\$35.543.731
SOFÍA	\$14.487.761	\$60.799.056	\$75.286.817	\$37.643.408
SUBTOTAL	\$57.733.801	\$279.786.400	\$337.520.202	\$168.760.101
			TOTAL A PAGAR 50%	\$168.760.101

3.3.- LA POSICIÓN DEL PONENTE QUE SE EXPONE A TÍTULO DE SALVAMENTO DE VOTO PARCIAL

Tal como se señaló, al haber sido sometido el proyecto a consideración de la Sala, no fue acogido parcialmente, principalmente porque en criterio de la Sala Mayoritaria hubo concausa y equivalencia de condiciones respecto de las causas imputables a los demandantes y la demandada, motivo por el cual la indemnización de los daños debía disminuirse en el 50%.

El proyecto original consignó que si bien existían concausas, no había equivalencia de condiciones entre las causas imputables a los demandantes y a la demandada, motivo por el cual en criterio del ponente la condena en favor de los accionantes debía ser del 30%, pues el 70% restante era imputable al patrullero Rojas Ávila.

A continuación se señalan los argumentos del proyecto original, para que queden consignados a título de salvamento de voto.

3.3.1.- *Valoradas las concausas anotadas respecto del resultado se encuentra que, al contrario de lo decidido en primera instancia y de lo que afirma la parte demandante en su recurso, el hecho no se produce por culpa exclusiva de la víctima, ni única y exclusivamente por la falla del servicio aducida en la demanda, sino que obedece a una concurrencia de causas en la que es predominante la decisión de quitarse la vida por parte del patrullero Rojas Ávila.*

En efecto, quien ingresa a las Fuerzas Militares y de Policía es consciente de los riesgos que ello implica, entre ellos el enfrentamiento con grupos al margen de la ley, llámense FARC, ELN, o delincuencia común. En la situación que vive el país esa es la regla general.

Pero también es normal que a consecuencia del servicio que prestan, los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía adquieran enfermedades y afectaciones de toda índole, incluidas las psicológicas, para lo cual la ley tiene dispuesto diferentes medidas, entre ellas los tratamientos médicos, quirúrgicos, hospitalarios, los tratamientos psiquiátricos, e incluso el retiro del servicio.

En el presente caso se encuentra que la Policía Nacional le brindó los tratamientos requeridos al señor Rojas Ávila para mejorar su salud; es más, a pesar de que el médico tratante recomendó el reintegro pleno a sus labores por parte de Rojas Ávila, la Policía, teniendo en cuenta las afectaciones padecidas por él lo puso a desempeñar funciones administrativas sin uso de armas, y estando en el desempeño de estas él aprovechó la oportunidad para suicidarse con un arma de dotación oficial dejada en las instalaciones de la Policía por el señor Déimer de Jesús González Coley y no en el armerillo.

El Consejo de Estado²¹ al analizar esta situación ha señalado:

“que el comportamiento de la víctima habilita al juzgador para reducir el cuántum indemnizatorio (artículo 2357 del Código Civil) en la medida en que la misma haya dado lugar al daño; es decir, cuando la conducta de los perjudicados participa de manera cierta y eficaz en el desenlace del resultado.

Tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, una vez se configuran los elementos estructurales -daño antijurídico, factor de imputación y nexo causal-, la conducta del dañado solamente puede tener relevancia como factor de aminoración del cuántum indemnizatorio, a condición de que su comportamiento adquiera las notas características de una co-causación del daño. En esta dirección puede sostenerse que no es de recibo el análisis aislado o meramente conjetural de una eventual imprudencia achacable a la víctima, si la misma no aparece ligada co-causalmente en la producción de la cadena causal.

*Bien se ha dicho sobre el particular que la reducción del daño resarcible con fundamento en el concurso del hecho de la víctima responde a una razón de ser específica, es decir, **que la víctima hubiere contribuido realmente a la causación de su propio daño**, caso en el cual esa parte del perjuicio no deviene antijurídico y, por ende, no tiene la virtud de imputarse al patrimonio de quien se califica responsable²²” (Subrayado propio)*

Bajo estos presupuestos se puede concluir que la muerte del patrullero Libardo Rojas Ávila se debió a una concurrencia de causas entre el actuar de un agente de la Policía

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, 52001-23-31-000-1999-00518-01(20750). M.P. Mauricio Fajardo Gómez. Siete (7) de abril del 2011.

²² En similares términos consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia el 29 de agosto de 2007, Exp. 16.052, Actor: Bernardo Franco Rodríguez y otros.

Nacional (dejar un arma sin ningún tipo de cuidado) y la víctima directa, pues este, de manera libre, tomó la decisión de reintegrarse a sus labores (con anuencia del médico tratante) y posteriormente de quitarse la vida con el fusil de su compañero; y si bien la institución tuvo conocimiento de la enfermedad padecida por el patrullero, al momento de la ocurrencia de los hechos de acuerdo con las valoraciones médicas, el señor Rojas Ávila se encontraba en capacidad de seguir en el ejercicio de sus funciones incluido el uso de las armas según lo dictaminado por su médico tratante.

La Sala Mayoritaria señaló que “La libertad de un enfermo psiquiátrico es un juicio de valor relativo. Aunque no se demostró estado psicótico que lo hiciera inimputable, el médico pudo valorar más rigurosamente la supuesta mejoría. El paciente no decide conducta clínica; ni hace pactos.”

Sobre tales argumentaciones es pertinente indicar que estoy totalmente de acuerdo que la libertad, en el presente caso equivalente a autonomía, es un juicio de valor relativo, como la mayoría de todos los juicios, pero si no se demostró que era inimputable, la conclusión es que actuó libre y autónomamente.

También estoy de acuerdo en que el paciente no decide conducta clínica ni hace pactos, pero en el proyecto de fallo que fue vencido por la Sala Mayoritaria simplemente se consignó esa situación que aparece en las pruebas allegadas como parte del análisis probatorio, mas no como una conclusión del ponente.

Y por tales razones, en el proyecto no acogido por la Sala Mayoritaria se indicó que , se revocará la sentencia de primera instancia, se declarará responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional pero en concurrencia de causas y se aminorará la condena en un 70%, que corresponde al actuar del patrullero Libardo Rojas Ávila en la producción de su muerte, debiendo responder la entidad accionada únicamente por el 30% restante debido a la falla del servicio anotada en precedencia.

Sobre este aspecto la Sala Mayoritaria se mostró en desacuerdo porque en el fallo correspondiente al radicado 850013333002-2013-00291-01 se dijo “que la Policía: i) descuidó el arma; ii) no se ocupó oportunamente del traslado pedido; iii) valoró inadecuadamente la supuesta mejoría del paciente”, motivo por el cual se disminuyó el monto de la condena en un 50%.

Respecto de tales consideraciones es pertinente señalar que mal podía accederse a un traslado pedido cuando estaba subjudice el estado de salud de Libardo Rojas Ávila; si hubo una inadecuada valoración médica, ella no es imputable a la Policía sino al médico tratante; pero es cierto que hubo descuido respecto al lugar donde debía haberse guardado el arma con la cual se suicidó el patrullero Rojas Ávila.

Entonces, si la única falla imputable a la Policía fue no haber dejado el arma en el armerillo, circunstancia que fue aprovechada por el patrullero para suicidarse, no existe equivalencia de condiciones y por lo mismo la disminución plasmada en el proyecto que resultó vencido por la Sala Mayoritaria señaló que debía ser del 70%.

3.3.2.- Indemnización de perjuicios del salvamento

Bajo las condiciones anotadas, descontando el 70% de los perjuicios materiales y morales por la concausa imputable al señor Libardo Rojas Ávila, el monto a reconocer a criterio del magistrado que salva el voto es el aparece en el siguiente cuadro:

Demandante	Parentesco	Perjuicios morales	Perjuicios materiales	Subtotales
Astrid Yuliana Guzmán Murillo	Compañera permanente	\$19.330.500	\$57.344.877	\$76.675.377
Valeryn Rojas Guzmán	Hija	\$19.330.500	\$21.302.438	\$40.632.938
Sofía Rojas Guzmán	Hija	\$19.330.500	\$22.554.304	\$41.884.804
Totales:		\$57.991.500	\$101.201.619	\$159.193.119

VI.- COSTAS

Reiterando lo expuesto en múltiples sentencias proferidas después de la vigencia de la Ley 1437 de 2011, debe señalarse que en un Estado de Derecho como el que prevé nuestra Constitución (artículo 1 C.P.) resulta razonable ponderar en cada caso la actividad procesal de las partes para deducir de allí si hay lugar o no a condena en costas, teniendo en cuenta, por ejemplo, la conducta temeraria de la parte, si ella resulta dilatoria en la interposición de un recurso la proposición o trámite de un incidente, o el fundamento mismo de los actos procesales, pues algunos no son serios sino caprichosos, arbitrarios o algo similar.

Bajo estos presupuestos, para el caso que se analiza no resulta procedente la condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia de 7 de noviembre de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Yopal que declaró próspera la excepción de “culpa exclusiva y determinante de la víctima” y negó las pretensiones, por las razones indicadas en las consideraciones. En su lugar se dispone:

PRIMERO.- DECLARAR administrativa y patrimonialmente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL por la muerte del patrullero Libardo Rojas Ávila ocurrida el 1 de noviembre de 2012 en las instalaciones del Departamento de Policía de Casanare – Comando, pero en concurrencia de causas por las acciones y omisiones del citado patrullero en una graduación del 50% para la demandada y el 50% para los demandantes.

SEGUNDA.-Consecuencialmente a la anterior declaración y a título de indemnización, CONDENAR a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a pagar a las demandantes los siguientes montos por concepto de perjuicios morales y lucro cesante consolidados y futuro:

Demandante	Parentesco	Perjuicios morales	Perjuicios materiales	Subtotales
Astrid Yuliana Guzmán Murillo	Compañera permanente	\$32.217.500	\$95.572.962	\$127.790.462
Valeryn Rojas Guzmán	Hija	\$32.217.500	\$35.543.731	\$67.761.231
Sofía Rojas Guzmán	Hija	\$32.217.500	\$37.643.408	\$69.860.908
Totales:		\$96.652.500	\$168.760.101	\$265.412.601

TERCERA.- El pago deberá realizarse en los términos señalados en el artículo 192 del C.P.A.C.A., y devengará intereses moratorios desde la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO.- NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

QUINTO.- No CONDENAR en costas en ninguna de las instancias.

SEXTO.- ORDENAR que por Secretaría se dé cumplimiento al inciso final del artículo 192 del CPACA.

SEGUNDO: ORDENAR la devolución de los excedentes consignados para gastos del proceso, si los hubiere.

TERCERO: ORDENAR devolver la actuación al Despacho de origen cuando esta sentencia esté ejecutoriada. Déjense las constancias del caso.

(Aprobado en Sala de la fecha, acta)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO
Magistrado


HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL
Magistrado


NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ
Magistrado