



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE VALLEDUPAR

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE
VALLEDUPAR - CESAR, POR MEDIO DEL PRESENTE

COMUNICA:

Que en el proceso de REPARACIÓN DIRECTA, iniciado por JUAN FRANCISCO ABELLO JIMENEZ Y OTROS, contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, radicado número 20001-33-33-001-2017-00030-00, se dictó SENTENCIA el día 02 de septiembre de 2019.

Para notificar a quienes no fueron notificados por correo electrónico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011, se fija el presente EDICTO, en lugar público y visible de la Secretaría y en la página de la Rama Judicial, por el término legal de tres (3) días, a partir de hoy 03 de septiembre de 2019, siendo las 8:00 A.M.


MARCELA ANDRADE VILLA
Secretaria



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE VALLEDUPAR

Valledupar, dos, (02) de Septiembre de Dos Mil Diecinueve (2019).

MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE: JUAN FRANCISCO ABELLO JIMENZ Y OTROS
DEMANDADO: LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
RADICADO: 20-001-33-33-001-2017-00030-00.

I. ASUNTO.-

SIRLY YOJANA PACHECO RUEDA, en calidad de compañera permanente de la víctima, MANUEL DE JESÚS ABELLO PACHECO en calidad de hijo de la víctima, JUAN FRANCISCO ABELLO JIMENEZ en calidad de padre, MARIBEL ACOSTA CARDENAS en calidad de madrastra, y MELARIN CHARITH ABELLO ACOSTA, DANER CALETH ABELLO ACOSTA, ANYI VANESA ABELLO ACOSTA, MICHELL NATALIA ABELLO ACOSTA, LEVIT DANIEL ABELLO ACOSTA, JUAN CARLOS ABELLO RIBON, SYEIFRIS ABELLO ACUÑA, WILIAN JESUS ABELLO RIBON, ELVIRA ESTHER GARCÍA GUZMÁN, YURANIS VANESSA MORA GARCÍA, JOSE FERNANDO GRACÍA GUZMAN, ANDRES MANUEL GAMEZ GARCÍA, KELLY GAMEZ GARCÍA, en ejercicio del Medio de Control de Reparación Directa consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda en contra LA NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a fin de obtener las declaraciones y condenas que a continuación se detallan:

II.- ANTECEDENTES.-

2.1.- HECHOS.-

1- El joven JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, resultó muerto por un proyectil de arma de fuego, disparado durante un operativo por un miembro de la Policía Nacional - estando en actos del servicio -, en hechos ocurridos el día 09 de Noviembre de 2014 aproximadamente a las 4:30 p.m., en la calle 14 B No 1- 13 de la ciudad de Valledupar (Cesar), margen derecha del río Guatapurí, pese a no tener nada que ver con los hechos del enfrentamiento armado.

2- JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, se encontraba divirtiéndose y escuchando música con personas del barrio *pescaito* en la calle 14 B No 1- 13, cuando varios motorizados de la Policía Nacional llegaron a realizar labores de patrullaje y requisa con persecución, quienes accionaron varios disparos con sus

armas de fuego de dotación oficial contra la población civil de este barrio, específicamente contra JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, quien corría a apresuradamente, hasta ser alcanzado por un disparo que le propinó uno de los uniformados en su espalda causándole la muerte.

3- Sus familiares y amigos lo sujetaron y lo auxiliaron hasta la Casa de Justicia "La Permanente" donde tomaron un taxi llevándolo al HOSPITAL ROSARIO PUMAREJO DE LÓPEZ, pero por la gravedad de las afecciones que le causó el disparo, el occiso fue trasladado a la Morgue de Medicina Legal donde le practicaron su respectiva necropsia. Estos hechos están debidamente soportados con el pronunciamiento que hizo el Comandante de la Policía Departamento del Cesar Teniente Coronel FAIBER MARTINEZ.

4.- La conducta de los patrulleros de la Policía Nacional fue imprudente y negligente en el manejo de armas de fuego mientras estaban en actos del servicio, pues iniciaron un operativo armado contra personas que residen en este sector sin tener ninguna precaución y cuidado con los transeúntes y/o población civil del barrio *Pescaito* causando que unos de los proyectiles de arma de fuego impactara en la humanidad de JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, desencadenando su muerte.

5.- JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, era un joven de 20 años, honesto, responsable, cariñoso, muy unido con su familia, por lo tanto, su muerte produce mucho dolor, penas y amarguras a todos sus parientes. Constituyéndose un daño moral que debe ser indemnizado.

6- Como consecuencia de la muerte de JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA, sus parientes han padecido una alteración en su existencia, pues a menudo permanecen tristes, aislados, silenciosos, no disfrutan la vida como antes, han disminuido su capacidad de relacionarse con los demás, ya no son los seres sociables, alegres, amistosos y expresivos que era antes de las lesiones.

7- La muerte violenta e inesperada también causó perjuicios materiales a la compañera permanente SIRLY PACHECO, porque JAVIER FRANCISCO ABELLO GARCÍA antes de su muerte, era la cabeza de hogar y tenía a su cargo la manutención de su compañera permanente. Estos perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante también deben ser indemnizados.

2.2.- PRETENSIONES.-

1- Que se declare administrativa y patrimonialmente responsable a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, de todos los perjuicios sufridos por los demandantes, a raíz de la muerte del señor JUAN FRANCISCO ABELLO GARCÍA, causada por un proyectil de arma de fuego disparada durante un enfrentamiento donde participaron miembros de la Policía Nacional en actos del servicio, en hechos ocurridos el día 09 de Noviembre del año 2014 aproximadamente a las 4:30 pm, en el sector del barrio *Pescaito* margen derecha del río Guatapurí sobre la calle 13 B No 1- 13 de la ciudad de Valledupar (Cesar).

2- Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a LA NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, a reconocer y pagar todos los perjuicios ocasionados por la muerte del señor JUAN FRANCISCO ABELLO GARCÍA, en la siguiente forma:

A-PERJUICIOS MORALES: Las siguientes sumas de dinero:

1- A SIRLY PACHECO RUEDA, compañera permanente de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2- A MANUEL DE JESÚS ABELLO PACHECO, hijo de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3- A MARIBEL ACOSTA CÁRDENAS, madre de crianza de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4 -JUAN FRANCISCO ABELLO JIMENEZ, padre de crianza de la víctima: como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

5- A MELARIN CHARITH ABELLO ACOSTA, DANER CALETH ABELLO ACOSTA, ANGUIE VANESA ABELLO ACOSTA, MICHEL NATALIA ABELLO ACOSTA, LEVIT DANIEL ABELLO ACOSTA, JUAN CARLOS ABELLO RIBON, SYEIFRIS ABELLO ACUÑA, WILLIAM JESÚS ABELLO RIBON, ELVIRA ESTHER GARCÍA GUZMAN, YURANIS VANESSA MORA GARCÍA, JOSE FERNANDO GARCÍA GUZMÁN, ANDRÉS MANUEL GAMEZ GARCÍA, KELLY GAMEZ GARCÍA, hermanos de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos.

B-PERJUICIOS MATERIALES LUCRO CESANTE: La suma de dinero por valor de \$150.000.000 que ha dejado y dejará de percibir SIRLY PACHECO, durante toda su vida, por la ayuda que ella recibía de su compañero permanente fallecido.

C-DAÑO DE LA ALTERACION A LAS CONDICIONES DE EXISTENCIA: Las siguientes sumas de dinero:

1- A SIRLY PACHECO, compañera permanente de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

2- A MANUEL DE JESÚS ABELLO PACHECO, hijo de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

3- A MARIBEL ACOSTA CÁRDENAS, madre de crianza de la víctima (difunto): Como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4 -JUAN FRANCISCO ABELLO JIMENEZ, padre de crianza de la víctima (difunto): como mínimo, el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

5- A MELARIN CHARITH ABELLO ACOSTA, DANER CALETH ABELLO ACOSTA, ANGUIE VANESA ABELLO ACOSTA, MICHEL NATALIA ABELLO ACOSTA, LEVIT DANIEL ABELLO ACOSTA, JUAN CARLOS ABELLO RIBON, SYEIFRIS ABELLO ACUÑA, WILIAN JESÚS ABELLO RIBON, ELVIRA ESTHER GARCÍA GUZMAN, YURANIS VANESSA MORA GARCÍA, JOSÉ FERNANDO GARCÍA GUZMAN, ANDRÉS MANUEL GAMEZ GARCIA, KELLY GAMEZ GARCÍA, hermanos de la víctima: Como mínimo, el equivalente a cincuenta (80) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno de ellos.

TERCERA: Se condene a las entidades demandadas al pago de las costas procesales conforme a lo dispuesto por el artículo 188 del CPACA.

CUARTA: Las sumas de dinero a que se condene, devengarán intereses moratorios desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia hasta que se paguen totalmente.

QUINTA: La sentencia deberá ejecutarse de conformidad con los artículos 187 y 192 del CPACA.

2.3.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

Artículos 2, 6 y 90 entre otros de la Constitución Política. Artículos 140 y otros del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículos 75 y siguientes del Código de Procedimiento Civil y La jurisprudencia del Consejo de Estado en casos similares.

III. TRÁMITE PROCESAL.-

3.1. ADMISIÓN:

La demanda de la referencia fue admitida mediante auto proferido el Veinticuatro (24) de Febrero de 2017.

3.2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

La Policía Nacional, en relación con las pretensiones se opuso a todas y cada una de ellas, presentando las siguientes excepciones:

Falta de legitimación en la causa por pasiva, bajo el entendido que no es posible endilgar responsabilidad a la Policía Nacional bajo ningún título, pues de los hechos y las pruebas arrojadas no se infiere que dicha entidad hubiese incidido en el daño de una forma intencional contra la víctima, aquí se aprecia una disputa entre ciudadanos, que la observar la presencia de la institución reaccionaron de una forma no usual, es decir, al comportamiento de un buen ciudadano.

Hecho determinante de un tercero, La Policía Nacional en cumplimiento de su misión constitucional y legal, realiza patrullajes y recorridos por diferentes lugares y en distintas horas en la ciudad de Valledupar, por tal razón se encontraba sobre la margen del río Guatapurí, cuando los uniformados observaron a un grupo de personal, los cuales se retiraron del sitio presentándose disparos y sobreviniendo así la muerte del señor Abello García.

Indebida Estimación de la cuantía: Se propone dicha excepción como temeridad en la manera de formular pretensiones por parte del apoderado demandante, quien incurre en la solicitud exorbitante de perjuicios, lo que en primer lugar refleja un indebido razonamiento de la cuantía y en segundo lugar una actitud procesal temeraria.

3.3. AUDIENCIA INICIAL:

En audiencia inicial celebrada el Veinticuatro (24) de Abril de 2018 se procedió a agotar las etapas de conciliación, saneamiento; excepciones previas, fijación del litigio, para culminar con el decreto de pruebas, fijando fecha para la realización de la audiencia contemplada en el artículo 181 del CPACA.

3.4. AUDIENCIA DE PRUEBAS:

Se realizó el día treinta y uno (31) de Julio de 2019, - posterior a la suspensión de la diligencia instalada el día dieciséis (16) de octubre de 2018 en atención a un aplazamiento que presentó el apoderado judicial de las actores -; en la cual se prescindieron de los testimonios decretados en audiencia inicial, se cerró el período probatorio y se corrió traslado para que las parte presentaran los alegatos de conclusión.

3.5. PRUEBAS:

- 1-Poderes especiales otorgados para este asunto. (Fols 11-24)
- 2-Copia auténtica de las actas de registro civil de nacimiento de las víctimas, de sus padres, y hermanos respectivamente.-(Fols 25-49)
- 3 - Constancia emitida por la Fiscalía Séptima delegada ante los jueces Penales del Circuito Unidad de Vida. (Fol 50)
- 4 - Oficio DS – 19 -21-SSFSC-F7S// numero 1190 de fecha 09 de septiembre del 2016, emitida por la Fiscalía Séptima delegada ante los jueces Penales del Circuito Unidad de Vida. (Fol 51)
- 5 – Certificado de defunción número 80979849-3 perteneciente a Javier Francisco Abello García. (Fol 52)
- 6- Informe pericial de Necropsia No 2014010120001000323, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal, firmada por el Médico legista, Baltazar Armando Villazón Maestre. (Fols 54-58)
- 7- Protocolo de Necropsia número 2014010120001000323, de fecha 10-11-2014, emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal, firmada por el Médico legista, Baltazar Armando Villazón Maestre. (Fol 53)
- 8 – Inspección técnica del cadáver emitido por el Instituto Nacional de Medicina Legal, firmada por el Médico legista, Baltazar Armando Villazón Maestre. (Fols 59-68)
- 9- Derecho de petición elevado ante el Hospital Rosario Pumarejo de López (Fol 69)
- 10- Cédula de ciudadanía y Registro Civil de nacimiento de Juan Francisco Abello Jiménez. (Fol 70-71)
- 11- Queja interpuesta ante Procuraduría General de la Nación de hecha 25-10-2016. (Fols 72-74)
12. Queja interpuesta ante la Fiscalía General de la Nación, de fecha 25-10-2016. (Fols 75-76)
- 10 – Derechos de petición interpuesta ante el Comando de la Policía Nacional departamento del cesar de fecha 26-10-2016, radicado número 004251. (Fols 77-78)
- 13- Noticia descargaba página web. (Fols 79-84)
- 14- Derecho de petición interpuesta ante el comando de la Policía Nacional departamento del cesar de fecha 31 -10-2016., radicación 004320. (Fols 85-86)
- 15 - Recortes de Periódicos y Medios de Comunicación. (Fol 87)
- 16 – Poderes dirigidos ante el Procurador Judicial Administrativo (Fols 88-89)
- 17- Registro civiles de nacimiento demandantes. (Fols 90-94)
- 18 – Notificación de la conciliación a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. (Fols 95-98).
- 19- Documentos pertenecientes a la conciliación extrajudicial (Fols 99-113)
- 20- Oficio numero No 046233 COMAN – ASJUR – 1.10 DE FECHA 18 DE noviembre del 2016 emitido por la Policía Nacional. (Fol 114)
- 21- Documentos pertenecientes a la conciliación extrajudicial (Fols 115-120)

Posterior a la presentación de la demanda fueron allegados al proceso: Oficio GA 05-06-118 emitido por el Hospital Rosario Pumarejo de López (fol 157-158), Oficio

Nº S-2018-030160/COMAN-ASJUR-1.10 emitido por el Jefe Oficina Asuntos Jurídicos DECES (Fol 159), NUNC 200016001086201400898 allegado por el Asistente de Fiscal II (Fols 160-238), en virtud de lo ordenado en Audiencia Inicial celebrada el Veinticuatro (24) de Abril de 2018.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

La Policía Nacional, esgrime en el caso que nos ocupa no es posible endilgarle responsabilidad alguna a la Policía Nacional bajo ningún título, toda vez que de los hechos y las pruebas arrojadas no se infiere que tal entidad haya incidido en el daño en una forma intencional contra la víctima, puesto que lo que existió fue una disputa entre ciudadanos, que al observar la presencia de la institución reaccionaron de una forma no usual, configurándose una culpa exclusiva de la víctima como causal de eximente de responsabilidad, ratificándose además en los argumentos y excepciones planteadas en la contestación de la demanda.

IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO.-

El agente del Ministerio Público no presentó concepto al respecto.

V.- CONSIDERACIONES.-

5.1.- COMPETENCIA.-

Esta Agencia Judicial es competente en razón de la naturaleza del asunto y la competencia del mismo. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello, de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

5.2.- PROBLEMA JURÍDICO.-

En Audiencia Inicial celebrada el veinticuatro (24) de abril de 2018 se fijó el litigio de la siguiente manera:

El problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar si la Policía Nacional es administrativa y patrimonialmente responsable de la muerte del señor Javier Franciso Abello en los hechos ocurridos el 09 de noviembre de 20147 en el sector *pescaito* margen derecha del río Guatapurí. De dicho problema jurídico principal surgen otros accesorios tales como el tipo de imputación, monto de la indemnización, quienes tendrían derecho a ella y en qué porcentaje.

5.3.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Marco Normativo y jurisprudencial.

La Constitución Política de Colombia de 1991, en su artículo 90, consagró expresamente una cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado por los daños antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Según esta norma, los elementos que configuran dicha responsabilidad son el daño antijurídico y la imputación del mismo a la entidad pública demandada.

La responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado¹.

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, entendiendo por tal el componente que "permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. 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. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas). Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público".²

En cuanto al daño antijurídico, debe quedar claro que es un concepto que es constante en la jurisprudencia del Consejo de Estado, que debe ser objeto de adecuación y actualización a la luz de los principios del Estado Social de Derecho. Así pues, el precedente jurisprudencial constitucional ha señalado,

"La Corte Constitucional ha entendido que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración".³

En la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe atribuirla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica; toda vez que el derecho no puede apartarse de las "estructuras reales si quiere tener alguna eficacia sobre las mismas".

En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva, título autónomo que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones". Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta"⁴.

No obstante a ello, no se debe dejar de lado que la imputación objetiva no implica responsabilidad por sí sola, se debe ampliar su concepto en la medida que se conciba la convergencia de dicho concepto con el principio de proporcionalidad, es decir, si en el actuar o la omisión del agente generador del daño si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del mismo, es decir, se debe determinar si dicho agente era el competente para desplegar los deberes

¹ Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

² Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 16 de septiembre de 1999; Exp.10922.

³ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996.

⁴ MIR PUIG, Santiago. Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", ob., cit., p.7.

de seguridad y/o protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible⁵. En resumidas cuentas, la responsabilidad extracontractual del Estado sólo se puede configurar – independientemente del título de imputación - una vez se demuestre el nexo causal (desde el ámbito fáctico y jurídico) entre la acción y/o omisión desplegada y el daño antijurídico.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia del uso de armas de dotación oficial, el H. Consejo de Estado ha guardado la siguiente línea jurisprudencial:

Con la sentencia de 14 de julio de 2001, se abrió el camino hacia la aplicación del título de imputación del riesgo excepcional, afirmándose:

“Como se advirtió en la primera parte de estas consideraciones, cuando se trata de daños causados por agentes estatales en desarrollo de actividades que crean un riesgo para los administrados –a pesar de estar autorizadas, precisamente, para garantizar su protección–, poco importa que se demuestre o no la falla del servicio; probada la actuación del agente estatal, el daño y el nexo de causalidad existente entre uno y otro, se establece la responsabilidad del Estado, y la entidad demandada sólo podrá exonerarse demostrando causa extraña, esto es, fuerza mayor o hecho exclusivo de la víctima o de un tercero”⁶.

Precedente que fue reiterado en la sentencia de 22 de abril de 2004⁷, en la cual se favoreció el título de imputación del riesgo excepcional, descartando la presunción de responsabilidad porque hacía presumir todos los elementos de la misma. Allí se dijo:

“La sala ha dicho, reiteradamente, que tratándose de daños causados con arma de dotación oficial o afectas al servicio (actividad peligrosa por la potencialidad del daño) y por agente, entendido en su concepto amplio, el título jurídico bajo el cual debe estudiarse la responsabilidad patrimonial es el objetivo por riesgo. Ha expresado que bajo este título jurídico quien pretende la declaratoria de responsabilidad y la consecuencial indemnización de perjuicios está obligado a probar el hecho de la Administración (sin cualificación de conducta), el daño antijurídico y el nexo de causalidad con el riesgo creado por el artefacto peligroso; y que al Estado le corresponde para exonerarse demostrar una causa extraña: hecho exclusivo de la víctima o del tercero y/o fuerza mayor. Esta Corporación en lo que atañe con la responsabilidad del Estado por daños ocasionados por cosas o actividades peligrosas (armas de fuego) ha recurrido a diversos títulos jurídicos de imputación; así: Desde la presunción de responsabilidad, la presunción de falta y el riesgo, régimen este último de responsabilidad objetiva, descartando la mención de la mal llamada ‘presunción de responsabilidad’ por cuanto sugiere que todos los elementos de responsabilidad (hecho, daño y relación causal) se presumen. En tal título jurídico el demandante no tiene que probar la calificación de la conducta subjetiva del proceder del demandado, sino sólo y concurrentemente el hecho dañoso vinculado o afecto al manejo de las armas; el daño y el nexo de causalidad, eficiente y determinante en la producción del daño”⁸.

Del mismo tema, en la sentencia de 10 de agosto de 2005, se reiteró,

“En la actualidad, cuando se trata de DAÑOS CAUSADOS CON ARMAS PELIGROSAS, el título de la falla presunta lo revaluó la jurisprudencia de esta Sección, enfocándose en el título de riesgo por la actividad peligrosa. Dicho giro

⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

⁶ Sentencia de 14 de julio de 2001. Exp. 12696.

⁷ Sentencia de 22 de abril de 2004. Exp. 15088.

⁸ Sentencia de 22 de abril de 2004. Exp. 15088.

ha tenido su origen en las diferencias y en el manejo que ambos títulos jurídicos implican, pues la falla presunta supone respecto de la conducta la sola demostración del hecho dañoso, y quien lo imputa no tiene el deber de acreditar la anomalía (punto diferenciador con la falla probada), pero sí los otros elementos para la configuración de la responsabilidad: daño y nexo causal. Por contraste, el tratamiento de la responsabilidad desde el título objetivo de imputación jurídica, parte respecto de la conducta de su no evaluación o calificación, "tan sólo de la peligrosidad (la relación que existe entre el nexo causal de la actividad peligrosa y el daño)"; dicho título se deriva en el origen del riesgo que asume quien, por voluntad o deber, se atreve a manejar elementos que en su estructura y/o en su actividad conllevan peligro"⁹.

Empero, pese a lo dicho con anterioridad, el H. Consejo de Estado en Sentencia de 11 de febrero de 2009. Exp.17318; dispuso que para decidir la responsabilidad del estado en aquellas demandas donde se pretende la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas el título de imputación a tener en cuenta es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, so pena que se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, caso en el cual se entra a estudiar la responsabilidad bajo ese título de imputación, dicho en palabras del alto órgano de cierre:

"... para decidir la responsabilidad del Estado debe tenerse en cuenta que el último criterio jurisprudencial relacionado con el título de imputación, bajo el cual deben ser decididas las demandas interpuestas con el fin de obtener la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas, es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, de acuerdo con el cual al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, en tanto que la entidad para exonerarse, deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración como la culpa exclusiva de la víctima, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la fuerza mayor. Esto siempre que no se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, caso en el cual se entra a estudiar la responsabilidad bajo ese título de imputación porque de un lado ese criterio de imputación es aplicable aún tratándose de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, y por otra parte, se cumple con la función consustancial a la jurisprudencia contencioso administrativa de identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, con el propósito de que: (i) la definición para un caso concreto se convierta en advertencia para la administración con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y (ii) esa decisión sirva para trazar políticas públicas en materia de administración".

No obstante a ello, como en la sentencia de 11 de agosto de 2010 Exp.19289, la H. Sala sostuvo que en todo caso, se debe privilegiar la aplicación de títulos de imputación objetiva por razones jurídicas, de equidad y de solidaridad, por lo cual pese a ser invocado como título de imputación en la demanda la falla del servicio, el Despacho decidirá la controversia que nos ocupa con los argumentos jurídicos a tener en cuenta bajo el título de imputación de riesgo excepcional; puesto que en caso en concreto el Estado se encontraba a cargo de la actividad riesgosa que produjo el daño - utilización de armas de fuego -, por lo que la responsabilidad predicable respecto de la Policía Nacional lo es a título del régimen objetivo, esto sin perjuicio de analizar las causales de ausencia de responsabilidad invocadas por el ente demandado.

⁹ Sentencia de 10 de agosto de 2005. Exp.15127.

4.4.- CASO CONCRETO.-

Se encuentra acreditado dentro del expediente que el señor Javier Francisco Abello García murió el día nueve (09) de noviembre de 2011, hora sin establecer, de una manera probable de muerte violenta¹⁰ causada por proyectil de arma de fuego de carga única, cuya explicación de muerte se debe a un choque cardiogénico¹¹.

Establecido lo anterior, se tiene que, para que proceda la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado a título de riesgo excepcional, se deben cumplir tres requisitos a saber: (i) la existencia del daño; (ii) que se trate de la utilización de un arma de dotación oficial por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones; y, (iii) la relación de causalidad entre ésta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma. Sin embargo, frente a estos elementos existen ciertas causales que de probarse, serían procedentes para eximir de responsabilidad al Estado, tal como son: la fuerza mayor, y el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima.

En el caso que nos ocupa, considera el Despacho que no existe responsabilidad de la Policía Nacional por la muerte del señor Francisco Javier Abello García, por las siguientes razones a saber:

Para que se pueda atribuir responsabilidad al estado bajo el título de imputación de riesgo excepcional se necesita la configuración de tres elementos indispensable cuales son: a) la existencia del daño o lesión patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado (o determinable), que se ocasiona a uno o varios individuos; b) que se trate de la utilización de un arma de dotación oficial, por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones, y; c) la relación de causalidad entre ésta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma como elemento que denota peligrosidad.

En el caso que nos ocupa, la única certeza que se tiene es la muerte del señor Abello García, sin poderse decir lo mismo de la vinculación y/o actuación de miembros de la Policía Nacional el día y lugar de los hechos.

Del escasísimo material probatorio que milita en el expediente, sólo se cuenta con el testimonio del señor Juan Francisco Abello Jiménez¹² (padre de la víctima) quien manifestó que el nueve (09) de noviembre de 2014 Javier Abello departía con unos amigos en el barrio 09 de marzo más precisamente en *la macarena*, cuando sin razón aparente se acercaron miembros de la Policía Nacional disparando contra la humanidad de su hijo y causándole la muerte sin explicación, no obstante, el señor Abello Jiménez no es testigo presencial de los hechos, éste basó su declaración en los comentarios que le hizo la señora Sirly Pacheco, compañera permanente de la víctima; agravándose tal situación, si se tiene en cuenta que pese a las labores investigativas que trató de realizar personal activo del CTI y la misma Policía Nacional, no fue posible trasladarse al lugar de los hechos y levantar el respectivo informe de inspección - al ser atacados tales funcionarios con piedra - lo que impidió a todas luces ubicar posibles testigos que dieran fe de los dichos del padre del occiso¹³; sin mencionar el hecho que en la audiencia de pruebas celebrada el 31 de Julio de 2019 el Despacho prescindió de

¹⁰ Según lo plasmado en el certificado de defunción visible a folio 52 del expediente.

¹¹ Ver folio 61 del expediente.

¹² Ver folio 235 del expediente.

¹³ Ver folios 55,213 y 217 del expediente.

los testimonios decretados, habiéndose aplazado la misma en un oportunidad por la inasistencia de los testigos solicitados en la demanda.

Es decir, hoy por hoy sólo se tiene probada la muerte, más no las circunstancias de tiempo y modo en que se desarrollaron los hechos que permitan establecer que se haya tratado de la utilización de armas de dotación oficial, por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones, es decir, que haya existido un enfrentamiento entre las personas que se encontraban en el lugar y los miembros de la institución demandada. En este punto se acota que le correspondía a los demandantes probar sus supuestos de hecho, no pudiéndole trasladar dicha carga al Juez ni mucho menos a la Policía Nacional, entidad que en todo tiempo destacó que al llegar los uniformados al sector se presentaba una disputa entre ciudadanos quienes reaccionaron de una manera no usual al ver los uniformados acercarse.

Es de acotarse además las inconsistencias presentadas entre la información suministrada por la Profesional Especializado Área Salud del Hospital Rosario Pumarejo de López – ver folio 157 del expediente – quien certificó que no se encontraron evidencias de atenciones del señor Javier Francisco Abello García, en éste, y lo consignado en el informe pericial de necropsia suscrito por el Profesional Universitario Forense del Instituto de Medicina Legal a quien supuestamente comunicaron que en el Hospital Rosario Pumarejo de López se encontraba el cuerpo sin vida de Javier Abello García, prueba que fue conocida por el apoderado judicial del actor y la cual no fue controvertida en la audiencia de pruebas realizada, pese a contradecir los argumentos esbozados en la demanda inicial.

Considera el Despacho importante añadir que el análisis de las circunstancias que llevaron a la presentación de la demanda no sólo deben remitirse a la discusión de la carga de prueba, empero, ello no implica que esta Agencia Judicial en búsqueda de emitir un juicio de valor que permita resolver sobre la imputación de responsabilidad valore conjunta y conglobadamente los elementos fácticos, jurídicos, y probatorios que reposen en el plenario; lo que lleva a la forzosa conclusión que no existe la certeza del actuar de la administración en la conducta generadora del daño, que le obligue a resarcir el perjuicio supuestamente causado.

En el presente caso no se vislumbró exceso de la fuerza pública ni una respuesta desproporcionada que conlleve a una condena, pues en esta instancia no se tiene la claridad de quien agredió los derechos del ciudadano; se insiste: si bien se tiene certeza del daño esgrimido en la demanda, no se pudo comprobar el nexo causal que debe existir entre el daño y la conducta desplegada por la administración, requisitos indispensables para que esta Agencia Judicial accediera a las súplicas de la demanda, siendo imposible entonces para el Despacho proferir sentencia condenatoria, por cuanto si hay alguna característica de la cual debe estar revestida el hecho dañoso que piden sea indemnizado, es precisamente la certeza de que el daño es imputable a la entidad demanda, tal y como lo exige el artículo 90 Superior cuando reza “El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

Independientemente de la teoría de la carga dinámica de la prueba, que impone al Juez buscar la verdad real que soportan los hechos del proceso, es insoslayable lo preceptuado en el artículo 167 del C. G. del P., aplicable en esta jurisdicción por integración normativa ordenada en el artículo 211 del CPACA, que dice “*Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen*”, carga que no ha cumplido a plenitud la parte actora.

Todo lo anterior, conlleva a que se emita fallo desestimatorio de las pretensiones de la demanda, razón por la que este fallador se relevará de pronunciarse respecto de las excepciones propuestas por la Policía Nacional, por simple sustracción de materia.

4.5. COSTAS

Sin costas en la presente instancia a cargo de la parte vencida por no encontrarse en el expediente acreditada su causación y no ser posible su comprobación, en los términos del numeral 8 del artículo 365 del CGP, por remisión del artículo 188 del CPACA.

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

RESUELVE

PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En firme esta providencia, devuélvase a la parte actora los gastos ordinarios del proceso que no se hubiesen causado y archívese el expediente.

Notifíquese y Cúmplase.


JAIME ALFONSO CASTRO MARTINEZ.
Juez Primero Administrativo.