



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR – CESAR
Valledupar, diez (10) de agosto de dos mil quince (2015).

ASUNTO : REPARACION DIRECTA
DEMANDANTE : SANTA LOPEZ MIELES y OTROS
DEMANDADO : LA NACION- MINISTERIO DE DEFENSA-POLICIA NACIONAL
RADICADO : 20-01-33-33-001-2013-00134-00

I. ASUNTO

Procede este Despacho a dictar sentencia en primera instancia, en el proceso promovido por la señora SANTA LÓPEZ MIELES, DELFINA MARIA GNECCO OÑATE y CATEHIRINE YISSIL GNECCO OÑATE, a través de apoderado en contra de La Nación- Ministerio de Defensa-Policía Nacional, haciendo uso de la acción consagrada en el Artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. DEMANDA

Pide la parte demandante que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. PRETENSIONES

1. Que se declare a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, administrativa y extracontractualmente responsable de los perjuicios extrapatrimoniales derivados de la falla en el servicio por parte de la institución demandada, en la prestación de seguridad personal de DINA OÑATE LOPEZ y LILA LUCIA PAZ OÑATE, cuya negligencia, fue determinante para que ocurriera la masacre.

2. Que se condene a LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, como responsable de los perjuicios extrapatrimoniales derivados de la falla en el servicio por parte de la institución demandada, en la prestación de seguridad personal de DINA OÑATE LOPEZ y LILA LUCIA PAZ OÑATE, a pagar a favor de las demandantes, los siguientes rubros:

• **PERJUICIOS INMATERIALES O EXTRAPATRIMONIALES**

Daños morales

Por concepto de la muerte de la señora LILA LUCIA PAZ OÑATE, el equivalente en pesos colombianos de las siguientes cantidades:

A SANTA LÓPEZ MIELES, en su condición de Abuela materna, la suma de Veinticinco Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (25 S.M.L.M.V.)

A DELFINA MARIA GNECCO OÑATE y CATEHIRINE YISSIL GNECCO OÑATE, en su condición de hermanas de la occisa, la suma de Cincuenta Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (50 S.M.L.M.V.) por cada una.

Por concepto de la muerte de la señora DINA OÑATE LOPEZ, el equivalente en pesos colombianos de las siguientes cantidades:

A SANTA LÓPEZ MIELES, en su condición de madre de la occisa, la suma de Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 S.M.L.M.V.)

A DELFINA MARIA GNECCO OÑATE y CATEHIRINE YISSIL GNECCO OÑATE, en su condición de hijas de la occisa, la suma de Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 S.M.L.M.V.) por cada una.

Daño por alteración en las condiciones de existencia

Jurisprudencialmente este perjuicio es reconocido a las víctimas indirectas o de rebote quienes sufren una alteración grave en su existencia por causa del hecho dañino. Los cuales son solicitados así:

Por concepto de la muerte de la señora LILA LUCIA PAZ OÑATE, el equivalente en pesos colombianos de las siguientes cantidades,

A SANTA LÓPEZ MIELES, en su condición de Abuela materna, la suma de Veinticinco Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (25 S.M.L.M.V.)

A DELFINA MARIA GNECCO OÑATE y CATEHIRINE YISSIL GNECCO OÑATE, en su condición de hermanas de la occisa, la suma de Cincuenta Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (50 S.M.L.M.V.) por cada una.

Por concepto de la muerte de la señora DINA OÑATE LOPEZ, el equivalente en pesos colombianos de las siguientes cantidades:

A SANTA LÓPEZ MIELES, en su condición de madre de la occisa, la suma de Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 S.M.L.M.V.)

A DELFINA MARIA GNECCO OÑATE y CATEHIRINE YISSIL GNECCO OÑATE, en su condición de hijas de la occisa, la suma de Cien Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes (100 S.M.L.M.V.) por cada una.

3. Que la entidad demandada dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 195 numeral 4 de la Ley 1437 de 2011.

4. Que se condene a la entidad demandada al pago de las costas y agencias en derecho.

IV.HECHOS

1. El pasado 14 de marzo de 2009 en la ciudad de Valledupar, la señora Lila Lucía Paz Oñate fue víctima de un atentado en contra de su vida, el cual fue perpetrado por varios hombres que se desplazaban en motocicletas de alto cilindraje. Atentado en el que la víctima recibió varios impactos de proyectil de arma de fuego mientras conducía el vehículo automotor de su propiedad Mazda 3, color azul, de placa BSB 555, en que se movilizaba. A pesar de las heridas de gravedad ocasionadas a la víctima, la señora Lila Lucía Paz Oñate logró conducir el automotor donde se desplazaba hasta la clínica Laura Daniela, donde fue atendida de urgencias, intervenida quirúrgicamente, de la cual logró salir ilesa y con el paso de los días logró recuperarse.
2. La señorita Lila Lucia Paz Oñate era propietaria y gerente de la estación de servicio LILPAX, identificada con el NIT 49.771.942-9, ubicada en el corregimiento de la Loma de Calenturitas – Cesar, y pertenecía a una prestante familia de empresarios y ganaderos de la región que gozan de reconocimiento en el Departamento. Por su parte la señora Dina Oñate López era propietaria de predio un rural dedicado a la ganadería en el municipio de Codazzi Cesar, ambas atendían sus negocios personalmente, pues, eran las actividades económicas de las cuales derivaban sus ingresos.
3. Después de ocurrido el atentado contra la señora Lila Lucía Paz Oñate y su posterior recuperación, la víctima aún en estado de convalecencia, por instrucción de su abogado y acompañada por su madre, la señora Dina Oñate López y su hermana Delfina María Gnecco Oñate, se entrevistó directamente con el Comandante de Policía del Departamento del Cesar, Coronel Ramiro Orlando Tobo Peña a quien le solicitó medidas de seguridad y protección para salvaguardar su vida, su integridad física y la de los demás miembros de su familia, en razón a la gravedad del asunto y el impacto que este suceso generó en el gremio empresarial y ganadero.
4. Mediante oficio No. 1035 dirigido a la señora Lila Lucía Paz Oñate, el Comandante de Policía del Departamento del Cesar, Coronel Ramiro Orlando Tobo Peña, respondió la solicitud elevada por la prenombrada, indicándole que se procedería a adelantar la evaluación de nivel de riesgo con el propósito de conocer el grado de vulnerabilidad y amenaza de la peticionaria. Una vez realizado el estudio de nivel de riesgo, se adoptó como medida de seguridad para su integridad personal y la de su familia el denominado “Plan Padrino”, conforme lo indicó esa institución en el oficio 3091 de 27 de agosto de 2012, desestimando la necesidad de poner en marcha medidas más rigurosas que realmente atendieran la gravedad del asunto.
5. El 17 de noviembre de 2010, en la vía que conduce del municipio de La Paz (Cesar) a Valledupar, siendo aproximadamente las 8:00 P.M., la madre y hermana de mis apoderadas, es decir, Dina Oñate López y Lila Lucia Paz Oñate se desplazaban en la camioneta Hilux de placas EYW-202, acompañadas por 2 escoltas privados, cuando fueron interceptadas por hombres fuertemente armados, que con fusiles de uso privativo de las fuerzas armadas procedieron a disparar contra el vehículo en movimiento hasta masacrarlas; ultimando sus vidas con sevicia,

hasta destrozar su corporalidad por la cantidad de veces que fueron impactadas por el calibre de la munición empleada, hecho que cegó la humanidad no solo de las señoras antes mencionadas, sino de los dos hombres encargados de su seguridad.

Luego de perpetrado el atentado, el vehículo antes descrito quedó completamente destruido por los impactos que recibió y finalmente se detuvo en una de las fincas que están ubicadas al pie de la carretera; hasta que otras personas que transitaban por la vía se dieron cuenta del atentado y lo informaron a las autoridades.

6. Pese a que en la vía La Paz – Valledupar, por donde se desplazaban las antes mencionadas son permanentemente custodiadas por varios puestos de la Policía Nacional, sin que la distancia desde donde sucedió el atentado hasta la ubicación de los mismos sea considerable, los uniformados de aquellos puntos no hicieron nada para detener al grupo de criminales que desplegaron la atroz ejecución, sin que a la fecha se le haya dado captura a los autores materiales de la masacre.
7. Las autoridades de policía judicial realizaron las inspecciones técnicas a los cadáveres, que posteriormente fueron trasladados al Instituto de Medicina Legal para realizarles las respectivas necropsias. La investigación del hecho criminal fue asumida por la Fiscalía General de la Nación, cuyo número de noticia criminal es 200016001074201000862, investigación que adelanta la Fiscalía 2 Especializada de Valledupar, sin que hasta la fecha haya arrojado algún resultado que evite la impunidad hasta ahora imperante.
8. El observatorio de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Presidencia de la República, en la bitácora de prensa del 17 al 23 de noviembre de 2010, calificó el hecho como masacre destacándolo con el evento 49. Así mismo la prensa local y regional también reportó la noticia del atentado y la muerte de las cuatro vidas que se transportaban en la camioneta hilux referenciada. Noticia que causó conmoción en la región por la forma en que se llevó a cabo el homicidio de Dina Oñate López y Lila Lucia Paz Oñate, mujeres empresarias y de bien, que con sus negocios contribuían al progreso de la región.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La parte demandante esgrime como fundamentos de derecho de sus pretensiones, los Artículos 2, 11, 90, 93 y 94 de la Constitución Política de Colombia. Artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 7.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, Artículo 9.1 del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos. Artículo 140 de la Ley 1437 de 2011.

El presente asunto se concreta en la difícil situación que vivió la señorita Lila Lucia Paz Oñate y su madre Dina Oñate López, pues siendo unas mujeres que se dedicaban al comercio legal de combustible, así como a la ganadería en la región del Cesar, tuvieron que enfrentar peligros desmedidos, que sumados a la desidia institucional, terminó por costarles su vida.

Nuestra Carta Política es expresa en su artículo 11 para señalar la inviolabilidad del bien jurídico de la vida, del que como la jurisprudencia constitucional ha sostenido compone la esencia o núcleo básico para el ejercicio de los demás derechos, pues la existencia del primero es imprescindible para el disfrute de los demás¹.

Sumado a ello, en su artículo 2° impone a las autoridades gubernamentales la obligación de proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Desde los anteriores mandatos se advierte la doble connotación que adquiere la actuación del Estado, pues por una parte lo insta a no ejercer ningún acto violatorio en contra del bien jurídicamente protegido, y por otra le impone una actividad tendiente a que terceros tampoco lo hagan, así se va estructurando la posibilidad de que los individuos puedan acudir a las autoridades para exigir la protección a su seguridad personal, ponderando la implementación de las medidas conforme determinadas circunstancias que más adelante destacaremos.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado del Ministerio de Defensa- Policía Nacional², presentó contestación de la demanda, oponiéndose a los hechos exigiendo que deben probar y cada una de las pretensiones por carecer de los argumentos fácticos y jurídicos que las sustentan. Que le corresponde a la parte demandada desvirtuar por completo cada uno de los hechos, bien sea mediante fundamentación fáctica y jurídica que permita confirmar la defensa de la demandada.

En lo que tiene que ver con los hechos, 1°,2° de la demanda considera que estos hechos hay que probarlos tova vez que la policía, ha venido realizando patrullajes y operativos, y que en nada compromete la responsabilidad de la policía ni por acción u omisión. Frente al hecho 3° considera que si bien es cierto que la víctima se entrevistó con el Comandante de Policía Cesar, en el expediente obra el oficio No. 1028 del 11 de abril de 2009, se impartió la orden con el fin de realizarle estudios de riesgos, igualmente el oficio No. 3091 del 27 de agosto de 2012, donde se le informó a Delfina María Gnecco, donde se le implementó el denominado "*Plan Padrino*", así como se dispuso de patrullas de vigilancia a los alrededores de su residencia. En el hecho 4° considera que la entidad no incurrió en omisión, por el contrario desplegó actividades para poner en marcha las medidas de seguridad.

En los hechos 5° y 7° considera que la causa de la muerte a las víctimas, fue por el hecho exclusivo y determinante de un tercero y no por la Policía Nacional, el hecho 6° no es cierto, en razón de que la Policía siempre ha cumplido con el deber constitucional y legal de velar por la vida, honra y bienes de la ciudadanía, finalmente en el hecho 8° considera que ese hecho ni fáctica y jurídicamente compromete la responsabilidad administrativa de la Policía Nacional.

¹Sentencia de tutela T-1026 de 2002.

² Ver folios 85 al 107

Que no se puede endilgar una falta a la administración por su servicio cuando su capacidad se vea reducida por los factores de todo orden que vive el país y menos aun cuando por ningún motivo se estructura la dogmática de la falta por parte del Estado sino por el contrario que lo que se avizora es un hecho exclusivo de un tercero, causal eximente de responsabilidad, primera excepción llamada a prosperar y la segunda excepción que se plantea como consecuencia de la anterior es la falta de legitimación por la parte pasiva. Lo anterior confirma la tesis en el sentido que la culpabilidad estatal no sería una conducta de reproche mientras el Estado por los factores precipitantes que atraviesa se vea en incapacidad de prestar un determinado servicios en el sentido de velar por la vida y los bienes de los particulares.

VII. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 4 de febrero de 2013 (fl.56) a la cual se le dio el trámite del proceso ordinario, es decir, admisión mediante auto del 23 de abril de 2013 (fl.75), notificaciones, a la entidad demandada y al Procurador Judicial 185 Administrativo Delegado ante esta agencia judicial (fl.80-82), se procedió a correr el traslado para la contestación de la demanda (fl.83). Vencido el término de traslado para la contestación de la demanda, en el cual la entidad demandada contestó en termino (fl.85-107), se dispuso a señalar fecha para realizar la audiencia inicial ordenada en el artículo 180 de la ley 1437/2011, (fl.119), en la que se fijó el litigio, se resolvieron las excepciones propuestas y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, fijándose el día 24 de noviembre de 2014, la cual fue reprogramada para el día nueve (9) de abril de 2015, para la realización de la audiencia de pruebas, en la que una vez cerrado el período probatorio se ordenó correr traslado por el termino de diez (10) días para que las partes presenten los alegatos de conclusión, vencido ese término pasa al Despacho para proferir la respectiva sentencia

VIII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte de demandada presentó sus alegatos de conclusión manifestando que existen razones por las cuales su apoderada no se le puede endilgar responsabilidad alguna por la presente omisión, en primera medida, es necesario dejar claro que en el hecho en cual resultaron muertos no solo las señoras Oñate López y Paz Oñate, sino también sus escoltas, como se menciona o determina a los dos acompañantes en la demanda, ambos escoltas armados y eran exmilitares que tenían entrenamiento necesario para el uso de la armas de fuego.

Que dentro del plenario reposa el oficio No. 1035/COMAN-DECES fechado 11 de abril de 2009, se le informó a la señora Lila Lucia Paz Oñate, lo siguiente: (...) *Informar con anticipación a este comando cualquier desplazamiento que piense realizar fuera de la ciudad en cumplimiento de sus funciones, con el fin se tomen las medidas de protección pertinentes del caso (...)*. De lo anterior señala que las pruebas que reposan dentro del proceso y hechos que le sirven de sustento que las señoras Diana Oñate López y Lila Lucia Paz Oñate, aumentaron el riesgo que fueron en contra de los protocolos que se les había impartido y dado a conocer como medidas de auto protección, esta conducta negligente, imprudente y/o descuidada, violatoria de protocolos, fue la que generó el lamentable hecho. Por consiguiente el suceso no se materializó en su domicilio, donde operaban los patrullajes, sino en medio del camino fuera de la ciudad de Valledupar, en horas de la noche y frente a esta situación la Policía no tuvo conocimiento de dicho traslado, por la cual no tenía la responsabilidad de protección

alguna. Por lo mismo la señora Lilia omitió la recomendación realizada por la Policía de informar cuando se desplazara fuera de la ciudad haciendo caso omiso a dicha recomendación de la Policía Nacional, además esta conducta de desplazarse era reiterada. Nunca conocida por parte de la Policía.

La parte demandante presentó sus alegatos reafirmando en sus pretensiones, y diciendo que se logró allegar el suficiente material probatorio que respalda la postura jurídica y las pretensiones presentadas desde el inicio de la actuación, por lo que considera que debe acceder a todas las reclamaciones de las demandantes.

Que se allegó al proceso copias auténticas de la identificación de las demandantes y demostrado el grado de parentesco entre las mismas, y tal circunstancia no fue objeto de contradicción por lo que solicita se tenga probado dentro de la actuación.

En los alegatos hacen referencia a los testimonios rendidos por los testigos donde se logró probar el parentesco entre las víctimas y las demandantes, la estrecha relación familiar, las dificultades económicas por la que estaban atravesando, lo que las obligó a solicitar a la Policía les asegure su protección pues carecían de medios económicos para hacerlos, y ante la omisión de la institución se vieron obligadas a buscar acompañamiento de dos jóvenes de su confianza para asistirles que sin adiestramiento de escoltas ejercían un efecto de disuasión mostrando su acompañamiento.

Que la jurisprudencia es unánime en que debe existir el conocimiento actual por parte de la autoridad garante acerca del hecho en particular, el cual le permitirá valorar la existencia de un riesgo para la vida e integridad personal, a partir del cual deberá adoptar medidas de protección suficientes para evitar el daño.

Que se logró demostrar que las víctimas fueron expuestas en la solicitud de protección elevada a la Policía Nacional, lo cual no fue objeto de controversia probatoria, requerimiento que evidentemente se encontraba más que justificado en un hecho tan serio y demostrativo como lo fue una tentativa de homicidio, circunstancia de la que queda duda del grado de peligro latente en el que se encontraban, razón más que suficiente para concluir que la policía nacional estaba en la obligación de ejecutar una acción positiva y suficiente para evitar el trágico desenlace de su muerte.

IX. ACERVO PROBATORIO

Las partes presentaron los siguientes documentos:-

- ✓ Poder para actuar (fls.1)
- ✓ Certificación laboral de la señora Lila Lucia Paz Oñate (QEPD) (fl.2).
- ✓ Certificado de Cámara de Comercio de Valledupar (fl.3 vto)
- ✓ Certificado de tradición matricula inmobiliaria (fl.4-5)
- ✓ Copia de documentos de identificación (fls.6-8).
- ✓ Copia de registros civiles de nacimiento de los demandantes (fls. 9-13)
- ✓ Copia de registro civil de defunción (fls. 14-15).

- ✓ Certificación de la Fiscalía General de la Nación sobre la investigación sobre los hechos en los que resulto victima la señora Lila Lucia Paz Oñate (fl. 16).
- ✓ Copia de recorte de periódico "El Pilón" sobre el atentado sufrido por Lila Lucia Paz Oñate (fl. 17-18).
- ✓ Copia del oficio No. S-2012, mediante el cual dan respuesta a derecho de petición a la señora Delfina María Gnecco Oñate (fl. 19).
- ✓ Copia autentica de memorando del comandante Departamento de Policía Cesar, dirigido a la señora Lila Lucia Paz Oñate, sobre las acciones tomadas por el Comando de Policía para persuadir el riesgo expuesto (fl 20-21).
- ✓ Copia de recorte de periódico "El Pilón" sobre el atentado (fl.22-23)
- ✓ Copia de oficio del observatorio de derechos humanos programa de la Presidencia de la Republica (fl. 24-28).
- ✓ Oficio No. S-2012-3091 mediante el cual dan respuesta a la señora Delfina María Gnecco Oñate (fl.29-31).
- ✓ Constancia de agotamiento de requisito de procedibilidad ante Procuraduría (fl.32-35).
- ✓ Fotocopias auténticas de las piezas procesales del caso por el homicidio de quien en vida se dejaban llamar Dina Oñate López y Lila Lucia Paz Oñate (fl.143-260)

X.-CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

10.1. Pronunciamiento sobre Nulidades, y Presupuestos Procesales. No encuentra este Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, este juzgado es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrieron los hechos. 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.

10.2. Problema Jurídico. De acuerdo con los lineamientos de la demanda, deberá el Despacho establecer si la parte demandante tiene derecho a obtener un reconocimiento patrimonial de la administración (Ministerio de Defensa-Policía Nacional), por los perjuicios materiales, morales y a la vida de relación, que se le ocasionaron, o si por el contrario no concurren los elementos para que se configure los perjuicios ocasionados, exonerando de responsabilidad a la administración, conforme a las reparos esgrimidos por la defensa. El Despacho a través de las consideraciones legales y jurisprudenciales resolverá el fondo de este asunto.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que consagra el medio de control de Reparación Directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

10.3. Antecedentes Jurisprudenciales:

En lo relacionado con el tema de la responsabilidad Extracontractual la Jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha partido del bien conocido principio general de derecho según el cual quien cause un daño a otro debe repararlo.

Esa obligación de resarcir los perjuicios irrogados tradicionalmente se ha catalogado como de carácter penal o civil. La primera modalidad se configura cuando el hecho del daño consiste en una conducta que el Estado ha tipificado como delito y se caracteriza por ser eminentemente subjetiva y personal, por lo que no recae sobre los entes morales o jurídicos, esto es, solo resulta aplicable al individuo autor o partícipe del hecho punible. La segunda categoría de responsabilidad no responde a estos mismos parámetros, pues no necesariamente se deriva de la comisión de delitos, dista mucho de ser personal, pudiendo inclusive resultar anónima e involucrar a los entes abstractos. En nuestra disciplina cuando se habla de responsabilidad administrativa se alude específicamente a la responsabilidad civil que se atribuye a las personas públicas.

El concepto de responsabilidad es un concepto propio del derecho común. Sin embargo, dentro del derecho administrativo también se hace indispensable estudiar este tema, pues cuando se trata de la responsabilidad de las personas públicas surgen interrogantes especiales. Estos interrogantes que plantea la responsabilidad administrativa se refieren especialmente a sus elementos, al régimen jurídico aplicable y a algunos casos especiales de dicha responsabilidad.

Aunque no hay uniformidad en la doctrina para determinar los elementos que se requieren para que exista una responsabilidad administrativa, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha considerado como tales los siguientes:

A).- Actuación de la Administración: Para que una persona pública pueda ser considerada responsable de algo, debe haberse producido ante todo una actuación que le sea atribuible, es decir, una conducta de la cual esa persona ha sido autora. Como ya se sabe, la administración actúa por medio de actos, hechos, operaciones, vías de hecho y omisiones. Pero, lógicamente, no todos los daños producidos por esos mecanismos de actuación de la administración dan lugar a la responsabilidad. Para que surja la obligación de reparar el daño, se requiere, en principio, que la actuación pueda calificarse en alguna forma de irregular; en efecto, existen muchos daños causados por la administración que son completamente normales y que no pueden ser reprochables.

La irregularidad de la actuación de la administración se traduce en lo que se ha denominado una culpa, falta o falla del servicio, o culpa de la administración, figura de origen jurisprudencial francés considerada como uno de los fundamentos de la responsabilidad administrativa y que se presenta cuando el servicio público no ha funcionado, ha funcionado mal o ha funcionado tardíamente.

Lo anterior quiere decir que la responsabilidad administrativa, por regla general, hasta antes de la expedición de la Constitución de 1991, ha sido responsabilidad por culpa. Solo excepcionalmente, se ha dado la responsabilidad sin culpa, es decir, objetiva o por riesgo.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en la responsabilidad, por culpa o falla del servicio, la culpa exigida se diferencia sustancialmente de la culpa del derecho común. En efecto, mientras esta es eminentemente subjetiva, es decir, imputable a un individuo, aquella puede ser una culpa o falla funcional, orgánica o anónima, es decir, atribuible a la administración y no necesariamente a un funcionario particular.

B).- Daño o perjuicio: Que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho sea civil, administrativo, etc., con las características generales predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable, como de que sea cierto, determinado o determinable, etc., y,

C).- Nexo causal: es decir, que entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, exista relación de causalidad, lo cual quiere decir, que el daño deber ser efecto o resultado de aquella actuación. Para que exista una relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser actual o próximo, debe ser determinante del daño y debe ser apto o idóneo para causar dicho daño.

Para mayor claridad en cuanto al nexo de causalidad, nos permitimos citar apartes de la sentencia proferida por el H. Consejo de Estado en su sección tercera, el día 11 de noviembre de 2002, con ponencia de la Dra. María Elena Giraldo Gómez, dentro del proceso promovido por Ana Lucía Reinosca Castañeda y Otros contra La Nación – Min-defensa – DAS y Otros. Rad. 05001-23-24-000-1993-0288-01 (13.818)

El elemento de responsabilidad "nexo causal" se entiende como la relación necesaria y eficiente entre la conducta imputada y probada o presumida, según el caso, con el daño demostrado o presumido. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona como producto de su acción o de su omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a ésta por una relación de causa a efecto, no simplemente desde el punto de vista fáctico sino del jurídico. Sobre el nexo de causalidad se han expuesto dos teorías: la equivalencia de las condiciones que señala que todas las causas que contribuyen en la producción de un daño se consideran jurídicamente causantes del mismo, teoría que fue desplazada por la de causalidad adecuada, en la cual el daño se tiene causado por el hecho o fenómeno que normalmente ha debido producirlo.

Dicho de otro modo la primera teoría refiere a que todas las situaciones que anteceden a un resultado tienen la misma incidencia en su producción y, en consecuencia, todas son jurídicamente relevantes, pues "partiendo de un concepto de causalidad natural, todas las condiciones del resultado tienen idéntica y equivalente calidad causal". Y sobre la teoría de la causalidad adecuada la acción o la omisión que causa un resultado es aquella que normalmente lo produce. De estas teorías en materia de responsabilidad extracontractual se aplica la de causalidad adecuada, porque

surge como un correctivo de la teoría de la equivalencia de las condiciones, para evitar la extensión de la cadena causal hasta el infinito.

En relación con los hechos que participan en la producción de un daño es importante diferenciar, como lo explicado la Sala, las imputaciones fácticas y jurídicas, entendidas las primeras como las indicaciones históricas referidas a los hechos en los cuales el demandante edifica sus pretensiones; o el simple señalamiento de las causas materiales, en criterio de quien imputa, que guardan inmediatez con el hecho y que, se considera, contribuyeron desde el punto de vista físico a la concreción del daño. En tanto que las segundas imputaciones, las jurídicas, aluden a la fuente normativa de deberes y de obligaciones (constitucionales, legales, administrativas, convencionales o contractuales) en las cuales se plasma el derecho de reclamación.

Sobre la responsabilidad del Estado por la omisión en el deber de protección.-

Cuando se trata de asuntos en los que se debate la responsabilidad del Estado por la omisión en el deber de protección, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que el título de imputación que ha de analizarse es el de la falla del servicio. En efecto, en Sentencia del 30 de enero de 2013³ textualmente expresó:

“La jurisprudencia de esta Corporación, en casos como el que es objeto de estudio en el presente proveído, en el cual se discute la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia de la presunta omisión de las autoridades públicas en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, ha considerado que el título de imputación aplicable es el de la falla del servicio.

Es así como frente a supuestos en los cuales se analiza si es procedente declarar la responsabilidad del Estado, como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia se alega que ha sido determinante la omisión por parte de una autoridad pública en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, la Corporación ha señalado que es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada en el caso concreto, de otro.

En este sentido, con ocasión de una demanda en la que se reclamaba la declaración de responsabilidad patrimonial de la Policía Nacional, con ocasión del hurto de un ganado, la Sala sostuvo:

“Conforme a la jurisprudencia de la Sala, para que pueda considerarse que el Estado es responsable por omisión, en los eventos en los cuales se le imputa el daño por falta de protección, se requiere previo requerimiento a la autoridad, pero en relación a ese requerimiento no se exige ninguna

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección A. C. P. Hernán Andrade Rincón Radicación Número: 19001-23-31-000-2000-02728-01(27040). Actor: Fondo Ganadero del Cauca S.A. y Otro. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional. Referencia: Acción de Reparación Directa (Apelación Sentencia).

formalidad, porque todo dependerá de las circunstancias particulares del caso⁴. Es más, ni siquiera se precisa de un requerimiento previo cuando la situación de amenaza es conocida por dicha autoridad. Es decir, que serán las circunstancias concretas las que determinarán cuál era la obligación específica de seguridad que tenía el Estado en relación con quien ha sufrido un daño.

Ahora, la obligación de seguridad que corresponda prestar al Estado en un evento determinado, conforme a la jurisprudencia que la Sala ha desarrollado desde vieja data, debe determinarse en consideración a su capacidad real de prestar ese servicio, atendidas las circunstancias concretas, bajo el criterio de que “nadie está obligado a lo imposible”.

Sobre la culpa Exclusiva de la víctima.-

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha construido el concepto de culpa de la víctima con la teoría de la causalidad eficiente. En sentencia de 2 de mayo de 2007. Radicación número: 20001-23-31-000-1997-03423-01(15463), señaló:

“Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder —activo u omisivo— de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. Y ello como quiera que la Sala ha señalado que el hecho de la víctima, como causal de exoneración de responsabilidad o de reducción del monto de la condena respectiva, debe constituir, exclusiva o parcialmente, causa eficiente del perjuicio reclamado, pues de no ser así,

“... se estaría dando aplicación a la teoría de la equivalencia de las condiciones, desechada por la doctrina y la jurisprudencia, desde hace mucho tiempo, para establecer el nexo de causalidad. Al respecto, son interesantes las siguientes precisiones del profesor Javier Tamayo Jaramillo:

“Para explicar el vínculo de causalidad que debe existir entre el hecho y el daño, se han ideado varias teorías; las más importantes son: la “teoría de la equivalencia de las condiciones” y “la teoría de la causalidad adecuada”. De acuerdo con la primera, todas las causas que contribuyeron a la producción del daño se consideran, desde el punto de vista jurídico, como causantes del hecho, y quienes estén detrás de cualquiera de esas causas, deben responder.

A esta teoría se la rechaza por su inaplicabilidad práctica, pues deshumanizaría la responsabilidad civil y permitiría, absurdamente, buscar responsables hasta el infinito. Para suavizar este criterio, se ha ideado la llamada teoría de la causalidad adecuada, según la cual no todos los fenómenos que contribuyeron a la producción del daño tienen relevancia para determinar la causa jurídica del perjuicio; se considera que solamente causó el daño aquel o aquellos fenómenos que normalmente

⁴ En sentencia de 11 de julio de 2002, Exp: 13.387, dijo la Sala: “La Corporación ha reiterado que si no está probado que la medida de protección fue solicitada en forma expresa no se acredita la falla de la Administración. Pero ello no implica que la petición deba ser únicamente por escrito, pues dependiendo de las circunstancias, la misma no sólo puede sino que debe hacerse en forma directa y verbal...La solicitud expresa y previa como requisito de imputación para una presunta omisión en la protección, tiene cabida cuando las circunstancias lo permiten. Por ejemplo, el desplazamiento de un candidato a cualquier cargo de elección popular, o de un funcionario de alto rango, o de un funcionario judicial para desplazarse a determinada región, o simplemente la solicitud de protección a la residencia de determinado funcionario. Es obvio que la institución policial no esté en la obligación de prestar en tales casos protección, cuando no se le pidió por escrito y con alguna antelación.”

debieron haberlo producido; esta teoría permite romper el vínculo de causalidad en tal forma, que solo la causa relevante es la que ha podido producir el daño...

A no dudarlo, la aceptación de la causa extraña como causal liberatoria de la presunción de responsabilidad es, en el fondo, la consagración de la teoría de la causalidad adecuada... aplicando la teoría de la causalidad adecuada, el juez considera que la causa externa ha sido el hecho que normalmente ha producido el daño, y, en consecuencia, el vínculo de causalidad debe romperse de tal modo, que el demandado no se considere jurídicamente como causante del daño..."^{5,6}

En sentencia de 25 de marzo de 2010. Radicación: 17.741 (R-3813), precisó:

"La jurisprudencia de esta Corporación ha definido los parámetros con fundamento en los cuales resulta forzoso reconocer que la responsabilidad del Estado no puede quedar comprometida como consecuencia de la actuación de la autoridad pública en el caso concreto, en consideración a que el carácter de hecho causalmente vinculado a la producción del daño no es predicable de aquélla, sino del proceder activo u omisivo de quien sufre el perjuicio. Así, pues, en punto de los requisitos para considerar que concurre, en un supuesto específico, el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad administrativa, la Sala ha expresado:

«Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

"... Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta.

Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño..."⁷

⁵ (pie de página de la cita) Nota original de la sentencia citada: TAMAYO JARAMILLO, Javier. De la Responsabilidad Civil. Las presunciones de responsabilidad y sus medios de defensa. Edit. Temis, 2ª edición. Tomo I, vol 2., Santafé de Bogotá, 1996. pp. 245, 246.

⁶ (pie de página de la cita) Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de dieciocho de octubre de dos mil, Radicación número: 11981; Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez; Actor: María Celeny Zapata Zapata y otros.

⁷ (pie de página de la cita) Sección Tercera, Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 13744

La culpa exclusiva de las víctimas, entendida como la violación por parte de éstas de las obligaciones a las cuales están sujetos los administrados, puede conducir a la exoneración total o parcial de la responsabilidad administrativa, dependiendo de la trascendencia y grado de participación de los afectados en la producción del daño.

Ahora bien, no toda conducta asumida por la víctima constituye factor que destruya el nexo de causalidad existente entre el hecho y el daño, toda vez que para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos: -Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total.

Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil. -

10.4 Caso Concreto.-

La parte actora instauró el medio de control de la Reparación Directa, para reclamar la protección de los derechos reclamados sobre el hecho dañoso por cuya supuesta causación se demandó la responsabilidad patrimonial del Estado la cual deviene de la presunta omisión por parte de la Nación Ministerio de Defensa Policía Nacional, en la prestación del servicio de seguridad personal de Dina Oñate López y Lila Lucia Paz Oñate, de cuya negligencia fue determinante para que se les diera muerte a dichas señoras, el diecisiete (17) de noviembre de 2010, en la vía que del Municipio de La Paz conduce al Municipio de Valledupar.

Lo primero que se debe advertir es que las actuaciones que la parte actora denuncia como omisiva y que presuntamente producen el daño antijurídico a las accionantes es la falta de protección que la entidad demandada debió prestar, ya que las señoras asesinadas habían solicitado tal protección debido a que una de ellas había sido objeto de un atentado en años anteriores, por lo que se entrevistaron personalmente con el Comandante de Policía del Departamento del Cesar, a quien le solicitaron medidas de seguridad y protección para salvaguardar sus vidas, integridad física de los demás miembros de la familia.

De conformidad con el conjunto probatorio antes descrito, se logró acreditar que el Comandante del Departamento de Policía Cesar, el Coronel Ramiro Orlando Tobo Peña, a través del Memorando No. 1035 - COMAN DECES, de fecha 11 de abril de 2009, dirigido a la señora LILA LUCIA PAZ OÑATE, en el que le manifiesta que en atención a su requerimiento, le informa cuales son las acciones tomadas por el Comando del Departamento de Policía Cesar para persuadir el riesgo expuesto, disponiendo de un funcionario del servicio de inteligencia policial, para que adelantara la evaluación de nivel de

riesgo con el propósito de conocer su grado de vulnerabilidad y amenaza, recomendándole como medida de cooperación con las autoridades del Estado, no exponerse a riesgos innecesarios y poner en práctica las recomendaciones de autoprotección que se encuentran en registradas en el manual de que se le hizo entrega, se ordenó actividades de registro y control en sector donde reside la señora Paz Oñate, se le colocó a disposición el flujo de comunicación permanente con un Capitán de la Institución a través de un número celular, para conocer a tiempo las novedades e incidencias que se presenten respecto con su seguridad ***e informar con anticipación a ese comando cualquier desplazamiento que piense realizar fuera de la ciudad, con el fin de que se tomen las medidas de protección pertinentes del caso.*** Negrillas y cursiva son nuestras.

Por lo que en principio, estaríamos ante un evento de responsabilidad patrimonial del Estado, con fundamento en la omisión por par de la Policía Nacional, sin embargo, dadas las particularidades del presente caso y consecuente con la línea jurisprudencial a la que se aludió en precedencia -de acuerdo con la cual el hecho exclusivo de la víctima, entendido como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el ciudadano, exonera de responsabilidad a la Administración-, no puede menos que concluirse que, con base en los elementos de prueba a los cuales se ha hecho alusión, está demostrada en el expediente la configuración de la causal eximente de responsabilidad consistente en la culpa exclusiva de las víctimas, esto es, de las señoras Lila Lucia Paz Oñate y Dina Oñate López, en el acaecimiento del resultado que se tradujo en el vil atentado acaecido en contra de éstas, considera el Despacho que la actuación de las señoras Paz Oñate y Oñate López, al no acatar las recomendaciones realizadas por parte de los miembros de la fuerza pública, en el sentido que debían reportar con anticipación al Comando de Policía o al Coronel designado para esos casos, cualquier desplazamiento que pensarán hacer fuera de la ciudad, esto para que la institución tomara las medidas necesarias para la protección de las señoras.

Ya que si bien es cierto la fuerza pública, esta instituida para preservar los la vida, bienes y honra de los ciudadanos, no es menos cierto que los ciudadanos que conforme a lo asentado por le Honorable Consejo de Estado el cual reza: *“la obligación de seguridad que corresponda prestar al Estado en un evento determinado, conforme a la jurisprudencia que la Sala ha desarrollado desde vieja data, debe determinarse en consideración a su capacidad real de prestar ese servicio, atendidas las circunstancias concretas, bajo el criterio de que “nadie está obligado a lo imposible”*. Esto es, que dada las complejidad del orden público imperante en el país y en la región, no es posible que el Estado designe un agente de policía a cada ciudadano, por lo que se hace necesario que estas por personas que debido a su actividad comercial o por problemas personales, sienten y viven zozobra por algún atentado o amenaza, una vez requieren la protección de la Policía Nacional, es importante que para que la entidad pueda brindar un efectivo desempeño de su labor deben cumplir a cabalidad con las recomendaciones y/o protocolos de seguridad que la entidad estatal aconsejan.

Por lo que debido a que las señoras Lila Lucia Paz Oñate y Dina Oñate López, concedoras de las recomendaciones y/o protocolos de seguridad que la entidad estatal exigía para un lograr salvaguardar la vida y sus derechos, éstas inobservaron tales recomendaciones inclusive eran frecuentes que las señoras salieran de la ciudad, y en ninguna de esas salidas las señoras hoy extintas, informaron esa situación al Comando como se les había solicitado. Corrobora esta situación

el testimonio rendido por la señora Eloísa Morón Cotes, quien las conoció en vida, eran amigas, estuvo en el lugar de los hechos y acompañó a los familiares, que a la señora Dina Oñate le daba miedo salir, sin embargo ante la pregunta del apoderado de la Policía Nacional *PREGUNTADO: Manifieste al Despacho si ellas se desplazaban reiteradamente fuera del Municipio donde ellas estaban: CONTESTO: Bueno ellas vivían aquí en Valledupar, no, pues salir de aquí obviamente, yo que soy de La Paz vivo en Valledupar, y por alguna circunstancia voy a la paz a saludar a la familia, máxime cuando la señora Dina tenía a la mamá en la paz y entonces no era raro que ellas se desplazaran de Valledupar a La Paz, como este caso como ocurrió entonces era algo normal que ellas se trasladaran a La Paz allá tenían a su familia y uno como pacífica, yo vivo como le digo aquí en Valledupar y si me provoca comer almojábanas voy a comer almojábanas a La Paz, entonces es común y fácil pensar de que ellas si tenían por costumbre ir en cualquier momento ir a La Paz cuando queda tan próximo a Valledupar. (...)*"

La anterior declaración asiente y deja claro que las señoras continuamente se desplazaban fuera de la ciudad, sin reportar tales desplazamientos a la fuerza pública, colocando constantemente sus vidas en riesgo, y ante lo predecible de sus rutinas diarias, le facilitaron el accionar de los delincuentes, dando lugar a los lamentables sucesos, sin que los miembros de la Policía tuvieran conocimiento del lugar en el que las víctimas se encontraban.

En conclusión se denota que las pretensiones adolecen de las pruebas suficientes que le generen a este Despacho la certeza para el éxito de la demanda, puesto que ninguna de las presentadas, permiten inferir que a la entidad demandada le corresponda reparar e indemnizar los daños causados, pues, las pruebas presentadas en la presente controversia, no permiten acreditar la responsabilidad de la entidad demandada, que conlleve al pago de la compensación económica reclamada. Pues es claro que las pruebas, cuya deficiente observancia constituyen el reproche de este Despacho, no se derivan los requisitos para la prosperidad de la acción de reparación.

Al respecto la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo emitió su concepto y contenido de la carga de la prueba, principio de autorresponsabilidad en la conducta procesal:

La carga de la prueba es "una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos". Así pues, la carga de la prueba expresa las ideas de libertad, de autorresponsabilidad, de diligencia y de cuidado sumo en la ejecución de una determinada conducta procesal a cargo de cualquiera de las partes.

Esta agencia judicial, con fundamento en las razones expuestas denegará las pretensiones de la demanda, al considerar que existió culpa exclusiva de las víctimas, entendida como la violación por parte de éstas de las obligaciones a las cuales están sujetos los administrados, por lo que exonera de responsabilidad administrativa a la entidad demandada, además la parte demandante no pudo acreditar la responsabilidad del Estado con base en el título de falla en el servicio, al no demostrar

una conducta omisiva por parte del mismo, ni demostró el nexo causal entre el daño y la conducta de la entidad demandada, y así se declarará en la parte resolutive de esta providencia.

Condena en costas.-

De acuerdo con el artículo 188 del CPACA, en esta sentencia debe imponerse la condena en costas a la parte vencida y a favor de las partes demandadas, las cuales se liquidaran por Secretaria. Para efectos de Agencias en Derecho se fija el 5% de las pretensiones de la demanda, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 6 del Acuerdo No 1887 de 2005, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

Por 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

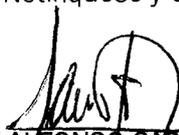
PRIMERO. Declarar de manera oficiosa la excepción de culpa exclusiva de la víctima, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: Negar las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: Condénense en costas a la parte demandante, para efectos de Agencias en Derecho se fija el 5% de las pretensiones. Líquidense por secretaria.

CUARTO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase



JAIME ALFONSO CASTRO MARTÍNEZ

Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.

PFMA