



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., quince (15) de noviembre de dos mil diecisiete (2017)

Medio de Control: Reparación Directa
Radicación: 110013336038201400089-00
Demandantes: Luz Dary Hernández Jiménez
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional
Asunto: Fallo primera instancia

El Despacho pronuncia sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, dado que el trámite se agotó en su integridad y no se aprecia ningún vicio que invalide lo actuado.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes declaraciones y condenas:

1.1.- Que se declare a la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL** responsable de los perjuicios causados a la demandante **LUZ DARY HERNÁNDEZ JIMÉNEZ**, como consecuencia del fallecimiento de su hijo **WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ** (q.e.p.d.) ocurrido el 12 de diciembre de 2011.

1.2.- Que en consecuencia se condene a la parte demandada a pagar a la demandante **LUZ DARY HERNÁNDEZ JIMÉNEZ** las siguientes sumas de dinero: i) por concepto de perjuicios morales, la suma equivalente a 1000 gramos de oro a la demandante; y ii) por perjuicios materiales la suma de \$188.959.680.oo.

2.- Fundamentos de hecho

Según lo reseñado en el escrito de demanda, el Despacho los sintetiza así:

2.1.- El señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) prestó sus servicios como auxiliar de policía en el Comando de Policía del Departamento del Tolima.

2.2.- El 12 de diciembre de 2011 el señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) y su compañero CLEIDERMAN ENDES OSORIO ÚSUAGA se encontraban prestando el primer turno de seguridad en las instalaciones de sanidad de la Policía Nacional situada en la carrera 4ª N° 14 - 25 del Barrio Centro de la ciudad de Ibagué, Tolima.

2.3.- Siendo aproximadamente las 2:00 am al señor GARCÍA HERNÁNDEZ le propinaron un disparo con un revolver en la parte derecha de la cabeza causándole la muerte.

2.3.- Señala que de acuerdo al entrenamiento dado a los auxiliares de policía, ellos no pueden portar armas cortas, sin embargo el armamento que causo la muerte del señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) era un revolver calibre 38, el cual no debía encontrarse en poder de este personal de la institución.

2.4.- Alega una falla del servicio por parte de la Policía Nacional, puesto que el fallecimiento ocurrió cuando el señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) se encontraba bajo la protección del Estado.

2.5.- Señala que el daño antijurídico lo constituye la muerte del señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.)¹, en razón a que la administración había creado un riesgo que la hace responsable objetivamente por permitir el porte de armas que no están autorizadas en la institución.

2.6.- Hace énfasis sobre lo dispuesto en los reglamentos de la institución en cuanto a que el uniformado sólo puede portar como arma de fuego el fusil, más no un arma de corto alcance, con la que se causó la muerte del joven GARCÍA HERNÁNDEZ.

2.7.- Expone que la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) le ha ocasionado graves perjuicios a su progenitora por el grave dolor que ha padecido, además por las expectativas de su manutención hacia futuro, porque era su único hijo y dependía económicamente de él.

3. Fundamentos de derecho

El apoderado de la parte demandante señaló como fundamentos jurídicos el artículo 140 del CPACA y artículo 164 a 178 del C.C.A.

II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Ministerio de Defensa – Policía Nacional

El apoderado judicial del Ministerio de Defensa – Policía Nacional contestó la demanda² oponiéndose a los hechos de la demanda con base en el Informe de la Jefe de Área de Talento Humano, pues afirma que se trató de una autodeterminación del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) de quererse causar la muerte.

Aunado a ello, refuta la imputación del daño efectuada contra la entidad demandada, pues considera que en el presente caso no se estructura la falla del servicio debido a que fue una decisión propia del auxiliar de policía de quitarse la vida, por lo que esta circunstancia constituye un eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Con base en el precedente jurisprudencial, arguye que la carga probatoria para establecer la responsabilidad de la administración le corresponde al demandante. Quien debe demostrar uno de los siguientes presupuestos, que el trato militar indujo a tomar la decisión de autoeliminarse, o que evidenciándose un trastorno emocional o psíquico que hiciera previsible el suicidio, no se hubiese prestado ninguna atención médica especializada.

Agrega que si el suicidio deviene de una decisión personal del autor o si la necesidad de tratamiento médico es desconocida por la autoridad encargada de la protección del conscripto, el hecho será imputable a la víctima por ser irresistible a la Administración.



Señala que en el presente caso no se ha demostrado que exista por parte de la víctima un historial clínico basado en un trastorno mental, ni siquiera se encuentra acreditada una manifestación directa de sus compañeros o de sus superiores de quererse causar daño, así como tampoco la Policía Nacional tuvo conocimiento de situaciones que comprometieran la vida del extinto auxiliar.

Con base en los anteriores razonamientos solicita al Despacho negar las pretensiones de la demanda.

III.- TRAMITE DE INSTANCIA

El 13 de febrero de 2014 la demanda fue radicada ante la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá D.C.³, correspondiendo el conocimiento a este Despacho, según acta de reparto de la misma fecha⁴.

Por auto del 12 de agosto de 2014⁵ se admitió la demanda y se notificó vía correo electrónico el 5 de marzo de 2015 a la entidad demandada y a la Procuraduría 80 Judicial Administrativa de Bogotá D.C. Posteriormente, los días 10, 11, 12 y 16 de marzo de 2015 se efectuaron las respectivas notificaciones a través de la empresa de correo postal⁶.

Igualmente, se corrieron los traslados previstos en los artículos 172 y 199 del CPACA desde el 6 de marzo de 2015 hasta el 2 de junio del mismo año. El Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional contestó la demanda el 25 de mayo de 2015, es decir dentro del término.

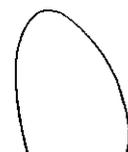
A la par, el apoderado judicial de la parte demandante radicó la reforma de la demanda, con el fin de modificar el título de imputación de la responsabilidad endilgada a la demandada, en el sentido de indicar que en el presente caso se estructuró un riesgo excepcional, así mismo efectuó solicitudes de nuevos medios probatorios; la cual fue admitida por auto del 6 de octubre de 2015⁷ siendo notificado por estado y a su vez se corrió traslado de la misma, término durante el cual la entidad demandada guardó silencio.

³ Folio 74 C. 1

⁴ Folio 75 C. 1

⁵ Folios 81 a 82 C. 1

⁶ Folios 94 a 104 C. 1



Esta Judicatura en audiencia inicial celebrada el día 21 de septiembre de 2016⁸, efectuó de oficio el estudio de las excepciones previas de legitimación en la causa por activa, por pasiva y la de caducidad, declarando su improsperidad; asimismo se evacuaron los demás tópicos de esta etapa procesal correspondientes a la fijación del litigio y el decreto de medios probatorios solicitados por las partes.

Posteriormente, se practicaron audiencias de pruebas adiadas el 5 de diciembre de 2016⁹, el 9 de marzo de 2017¹⁰, el 25 de julio de 2017¹¹ y el 30 de agosto de 2017¹². Una vez agotada la etapa probatoria, el Despacho otorgó a las partes un término de 10 días para que presentaran sus escritos de alegatos de conclusión. El mismo término se concedió al Ministerio Público para que rindiera su respectivo concepto.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1.- Parte demandante

El apoderado judicial de la demandante mediante memorial del 13 de septiembre de 2017¹³, reitera los argumentos planteados en la demanda, pues considera que el daño antijurídico consistente en la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) fue causado por un riesgo creado por la Administración, razón por la que considera que es responsable del mismo bajo el título imputación objetiva.

Hace énfasis que conforme a los reglamentos de la institución el uniformado sólo puede portar como arma de fuego un fusil, pero en ningún caso un arma de corto alcance, por lo tanto afirma que existe una falla del servicio, puesto que la muerte fue causada con un revolver, siendo una obligación de las autoridades no permitir el uso de este tipo de armamento.

Señala que no existe un eximente de responsabilidad en razón a que la entidad demandada no demostró una causal de exoneración.

⁸ Folios 190 a 196 incluido | CD-R C. 1

⁹ Folios 234 a 238 C. 2

¹⁰ Folios 264 a 266 C. 2

¹¹ Folios 270 a 273 C. 2



4.2.- Ministerio de Defensa – Ejército Nacional

La apoderada judicial del Ministerio de Defensa Nacional el 8 de septiembre de 2017¹⁴ sustentó los alegatos conclusivos bajo el argumento de que no existe falla del servicio por parte de la Policía Nacional, puesto que la decisión de quitarse la vida de forma autónoma y voluntaria del señor conscripto WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), el día 12 de diciembre de 2011 durante la prestación del servicio militar obligatorio, fue un hecho que se dio dentro de su esfera privada personal, en lo cual la institución no tuvo injerencia y mucho menos que sea la directa responsable del comportamiento suicida del conscripto.

Además, indicia que no obra prueba dentro del expediente para imputar el daño a la Administración, en razón a que no existen pruebas que acrediten que efectivamente el suicidio del señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) se dio por negligencia u omisión del personal que se encontraba en servicio en el Departamento de Policía Tolima, aunado a que no se demostró que el conscripto hubiera realizado alguna manifestación a sus comandantes sobre lo que pretendía hacer o hubiese demostrado alguna inconformidad del servicio militar que prestaba en el momento.

Alega que si bien existe un daño, el cual es el lamentable suicidio del señor WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), dicho daño no es atribuible a la entidad pública, puesto que fue una decisión de la víctima de quitarse la vida, lo cual es una situación imprevisible e irresistible para la Administración; advierte a su vez que se configura una culpa exclusiva de la víctima constituyéndose por ello un eximente de responsabilidad por ausencia de imputabilidad.

Agrega que de acuerdo al precedente jurisprudencial del Consejo de Estado existen tres (3) elementos determinantes para que se configure la culpa exclusiva de la víctima, consistentes en la irresistibilidad, imprevisibilidad y exterioridad de la causa extraña, respecto de los cuales aduce que en el presente caso se configuran.

Con base en los anteriores razonamientos solicita negar las pretensiones de la demanda.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción porque así lo determinan los artículos 140, 155 numeral 6, 156 numeral 6° y 164 numeral 2 letra i), del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Generalidades de la responsabilidad administrativa y extracontractual del Estado – Soldados Regulares

El artículo 90 de la Constitución Política establece una cláusula general de responsabilidad del Estado, al señalar que éste responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, y que sean causados por la acción u omisión de las autoridades públicas en ejercicio de sus funciones. De lo que se desprende que para declarar la responsabilidad estatal se requiere la concurrencia de dos presupuestos a saber: (i) La existencia de un daño antijurídico y (ii) que ese daño antijurídico sea imputable a la entidad pública, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad.

La Corte Constitucional, ha definido el daño antijurídico como el perjuicio que es provocado a una persona y que no tiene el deber jurídico de soportarlo. Al respecto ha señalado:

“La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. (...)

Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública”¹⁵.

Así pues, se concluye que para la configuración del primer elemento de la responsabilidad del Estado, se exige que además de existir un daño, sea

antijurídico, lo que equivale a decir que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, ya que se constituiría en una ruptura del principio de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas.

Con relación a la imputabilidad, el Consejo de Estado la definió “como la atribución jurídica que se le hace a una entidad pública, por el daño padecido por el administrado, y por el que, en principio estaría en obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad”¹⁶.

La imputación no es otra cosa que la atribución fáctica y jurídica que del daño antijurídico se hace al Estado, de acuerdo con los criterios que se elaboren para ello, como por ejemplo la falla del servicio, el desequilibrio de las cargas públicas, la concreción de un riesgo excepcional, o cualquiera otro que permita hacer la atribución en el caso concreto.

Así, para que el Estado indemnice el daño causado al administrado, es necesario que además de ser antijurídico, haya sido causado por la acción u omisión de las autoridades públicas, *Vr. Gr.*, que el daño se haya ocasionado como consecuencia de una conducta desarrollada por una autoridad pública o una omisión o ausencia de cumplimiento de sus funciones. Es decir, que concurren la causalidad material - *imputatio facti* y la atribución jurídica - *imputatio iuris*.

La imputabilidad, como se vio, no solamente tiene un componente jurídico, que surge de la conducta asumida por la Administración frente a sus deberes funcionales, sino que también tiene un ingrediente fáctico, circunscrito a la relación de causalidad que debe existir entre la acción o la omisión de la autoridad y la producción del daño que denuncia la parte demandante haber sufrido. Esto lleva al plano del *onus probandi*, dado que a la misma le incumbe probar que los hechos lesivos sucedieron bajo las circunstancias de tiempo, modo y lugar denunciadas, en virtud a que la mera afirmación, en estos casos, resulta insuficiente para dar por establecidos los hechos.

En sentencia de 13 de abril de 2016¹⁷, la Sección Tercera del Consejo de Estado, se pronunció frente al principio de imputabilidad así:

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección A, Sentencia de 26 de mayo de 2011, Rad. No. 1998-03400-01 (20097).

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 13 de abril de

“Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la reparación del daño antijurídico cabe atribuirse al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Debe quedar claro, 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 los criterios de la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”. Siendo esto así, los criterios de imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrecen estos criterios, 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”.

.....

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que “el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad en el tráfico o de protección frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible.

.....

En una teoría de la imputación objetiva construida sobre la posición de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de si una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante”¹⁸.

Atendiendo a las condiciones concretas en las que se haya producido el hecho, el Despacho deberá entonces adaptar el régimen de responsabilidad al caso concreto, para lo cual dará aplicación al principio *iura novit curia*. Así, cuando el daño se produzca como consecuencia del rompimiento de la igualdad frente a las cargas públicas se aplicará el régimen de daño especial; si el daño proviene de la realización de actividades peligrosas se aplicará el riesgo excepcional; y si acaece por defectuoso funcionamiento de la Administración o por falta de actividad de la misma cuando tiene el deber de hacerlo, se aplicará la falla probada del servicio. Pero, en todo caso, el daño no será imputable al Estado si se evidencia que fue producido por culpa exclusiva de la víctima, por fuerza mayor o por el hecho exclusivo de un tercero, toda vez que con ello no se configura el nexo causal entre el hecho que se imputa a aquél y el daño¹⁹.

¹⁸ Corte Constitucional, Sentencia SU-1184 de 2001.

En relación con la falla del servicio como título jurídico de imputación de responsabilidad la doctrina y la jurisprudencia del Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo la ha definido como la inobservancia o incumplimiento de un deber a cargo de una entidad pública que afecta un bien jurídico tutelado.

De esta forma, la falla del servicio puede entenderse como la conducta activa u omisiva de la Administración, consistente en la falta de prestación de un servicio o cumplimiento de una función, o la prestación o cumplimiento de un deber de forma defectuosa, tardía, deficiente o irregular.

Así las cosas, la estructuración de la responsabilidad estatal se condiciona a la demostración de la configuración de la falla o falta en el servicio, el daño antijurídico y la relación causal entre estos. De esta forma, la prosperidad de las pretensiones de responsabilidad extracontractual del Estado se sujeta a la acreditación de que el servicio no funcionó o funcionó de forma irregular y que, a consecuencia de esta circunstancia, se lesionó un bien legítimo tutelado que la persona no estaba en el deber jurídico de soportar.

Ahora, en lo que respecta al régimen de responsabilidad por daños ocasionados a personas durante la prestación del servicio militar obligatorio, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido consistente en afirmar que frente a estas personas el Estado asume una relación de responsabilidad muy peculiar, derivada de la relación de especial sujeción existente entre el conscripto y la Administración, que se caracteriza porque la persona es llevada contra su voluntad a prestar un servicio que es esencialmente peligroso.

Por lo mismo, y en atención a que la imposición de ese deber, que es una clara manifestación del imperio del Estado, representa un sometimiento del derecho fundamental a la libertad para prestar un servicio a toda la comunidad, se ha establecido que los daños patrimoniales o extrapatrimoniales que sufra el soldado regular deben serle indemnizados, siempre y cuando su producción tenga una relación directa con el servicio, es decir que se hayan ocasionado con motivo de la actividad militar.

Ahora, el que jurisprudencialmente exista un régimen de responsabilidad que imputa objetivamente a la Administración los daños sufridos por los conscriptos, de ello no puede seguirse que al actor le basta con solo afirmar

que se produjeron unos daños para que emerja automáticamente el deber de reparar los perjuicios derivados del mismo.

La carga de la prueba sigue, en todo caso, en cabeza de la parte actora, a quien le concierne acreditar tanto la ocurrencia del daño, como la imputación del mismo a la Administración, lo que respecto de los soldados regulares equivale a decir que el interesado debe probar tanto la realización del hecho dañino, como el nexo causal con la entidad pública. Esto es, debe establecer que el daño se produjo durante la prestación del servicio militar obligatorio y con ocasión del mismo.

3.- Problema Jurídico

Concierne a este estrado judicial establecer si la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL**, es administrativamente responsable por los perjuicios invocados por la señora **LUZ DARY HERNÁNDEZ JIMÉNEZ** por la muerte de su hijo WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), ocasionada con un arma de fuego mientras prestaba el servicio militar obligatorio como auxiliar de policía en las instalaciones de la Dirección de Sanidad de la entidad demandada.

4.- Caso concreto

En las presentes diligencias, la parte demandante plantea que el daño antijurídico se contrae al deceso del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), por haber sido precedido por un disparo de un arma de fuego propinado en la parte derecha de la cabeza²⁰, cuando se encontraba prestando el primer turno de seguridad en las instalaciones de sanidad de la Policía Nacional situadas en la Carrera 4ª N° 14 - 25 de la ciudad de Ibagué - Tolima.

En oposición a lo anterior, la defensa de la Policía Nacional considera que el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) se "*propino un disparo a la altura de la cabeza*"²¹, por lo que afirma que la muerte del auxiliar de policía fue como consecuencia de su propia decisión de autoeliminarse, razón por la cual alega que ésta situación es de carácter irresistible e imprevisible a la entidad demandada.

Bajo el anterior panorama, advierte el Despacho las posiciones encontradas de las partes sobre las circunstancias que rodearon el fallecimiento del auxiliar de policía, razón por la cual antes de efectuar el análisis de la imputación del hecho dañino a la Administración, se hace necesario en primer lugar determinar cuál fue la causa probable del fallecimiento del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), para así luego abordar el estudio de la responsabilidad administrativa contra la autoridad pública.

Del acervo probatorio se encuentra demostrado que el día 12 de diciembre de 2011²² a la 1:00 am el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), junto con su compañero AP OSORIO ÚSUGA, recibió el turno de seguridad, según se desprende de las anotaciones contenidas en las copias simples de los folios 48 y 49 de la Minuta de Guardia del Área de Sanidad Tolima²³:

“(…) A esta hora y fecha entrego servicio de sentinela (sic) a la AP OSORIO USAGA AP GARCÍA HERNÁNDEZ enterándolo de novedades y como consigna 01 radio Motorola xt vaso (sic) en buen estado, 02 baterías, (sic) 01 cargador, 02 sillas de ruedas, 01 escritorio de madera, 01 silla de madera, 01 tubo de descargue, 01 llave de la mercedes de placas AWW 023, 31 llaves de la policlínica, 08 libro de minutas, 01 balla metálica (sic), 02 conos reflectivos – quienes entregan AP ALVAREZ RUBIO AP YELA SOLARTE dejando todo S/N. (...)”²⁴

“(…) Fecha 12-12-11 Hora:02:30 Anotación A LA HORA, SE REALIZA LA PRESENTE ANOTACIÓN POR PARTE DEL SEÑOR TE MANTILLA OFICIAL DE SUPERVISIÓN, CON EL FIN DE DEJAR CONSTANCIA, QUE UNA VEZ REVISADO EL LIBRO DE ANOTACIONES DISPUESTO PARA LA GUARDIA DEL AREA DE SANIDAD; Y UNA VEZ SUCEDIDA LA NOVEDAD INFORMADA POR LA CENTRAL CAD 123, REFERENTE A LAS HERIDAS O AL PARECER AUTOLESIONES OCASIONADAS POR EL AUXILIAR DE POLICIA GARCIA HERNANDEZ WILBER CAMILO DE CEDULA 1128434146 DE 21 AÑOS Y EN MOMENTOS EN QUE SE ENCONTRABA EN SERVICIO SE PROPINO UN IMPACTO EN LA CABEZA; SIENDO TRASLADADO AL HOSPITAL FEDERICO LLERAS ACOSTA, EN DONDE LUEGO DE APLICAR REANIMACIÓN CORRESPONDIENTE DURANTE UN LAPSO DE 1 ½ (sic), YA QUE LOS HECHOS SUCEDIERON APROXIMADAMENTE A LAS 02:16 HORAS; LOS MEDICOS INFORMAN SU FALLECIMIENTO A LAS 04:09 HORAS APROXIMADAMENTE. CONSTATANDO QUE DENTRO DE LAS ANOTACIONES EL SEÑOR A (sic) REALIZO LA ANOTACIÓN DE RECIBO DE SERVICIO, DEJANDO LUEGO EL ESPACIO EN BLANCO EN EL FOLIO 49 Y LUEGO SU ANOTACION DE ENTREGA (...)”²⁵ (subrayado fuera de texto)

²² Certificación del Jefe de Área de Talento Humano DETOL militante a folio 52 C. 1

²³ Folios 46, 49 Cuaderno 1, documentos entregados a la demandante mediante Oficio N° 000420-COMAN-ASJUR-22 del 12 de julio de 2012 procedente del Comandante del Departamento de Policía Tolima incorporado al proceso a folio 21 a 22 del C. 1. Los anteriores documentos también fueron allegados por la entidad demandada al presente asunto mediante memorial del 3 de julio de 2015 según folios 162, 167, 184 C. 1

²⁴ Folio 49 Cuaderno 1

De acuerdo a los registros consignados en el Libro de Anotaciones se observa que la descripción del hecho dañino se contrae a que el auxiliar de policía WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) se propinó un disparo en la cabeza.

Sobre el particular, la entidad demandada adelantó la respectiva indagación preliminar con el fin de establecer la autoría del fallecimiento del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), dentro de la cual por Auto del 31 de mayo de 2012 proferido por el Jefe de Oficina de Control Interno Disciplinario del Departamento de Policía de Tolima²⁶, resolvió archivar las diligencias, pues consideró que la muerte del conscripto obedeció a un suicidio, lo anterior teniendo en cuenta entre otros elementos probatorios, la declaración rendida por el compañero del turno de seguridad CLEIDERMAN ENDES OSORIO ÚSUAGA.

En efecto, de la revisión de la parte considerativa del precitado auto, se desprende de la declaración rendida por el auxiliar de policía CLEIDERMAN ENDES OSORIO ÚSUAGA, que el día 12 de diciembre de 2011 siendo aproximadamente la 1:00 am afirmó que junto con el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), recibieron el turno de seguridad, portando cada uno de ellos un revólver. Asimismo, expresó que ante lo manifestado por el joven GARCÍA HERNÁNDEZ sobre ver pasar una sombra, salió a verificar tal situación dirigiéndose a la Carrera 4ª con Calle 14, escuchando de repente un sonido fuerte y que a su regreso lo vio en la silla con el disparo en la parte derecha de la cabeza.

Dichas circunstancias a su vez fueron tenidas en cuenta por la entidad demandada, habida cuenta que dio lugar al proferimiento de la Resolución N° 0357 del 12 de diciembre de 2011, expedida por el Comandante del Departamento de Policía Tolima, mediante la cual resolvió dar de baja por fallecimiento al joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), con base en los siguientes motivos:

“(…) Que mediante informe S/N de fecha 12/12/2011 La Señora Capitán **INES ELVIRA MONGUA RODRIGUEZ** Jefe del Área de Talento Humano DETOL, en el que informa la novedad ocurrida el día 12/12/2011 a las 02:17 horas con el Auxiliar de Policía **GARCÍA HERNÁNDEZ WILBER CAMILO** identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.128.434.146 de Medellín; quien al parecer se propino (sic) un disparo a la altura de la cabeza, con arma de fuego revolver (sic) calibre 38 largo, marca Smith Wesson, número



ABE-4027, propiedad de la Policía Nacional hechos ocurridos cuando el Auxiliar se encontraba de servicio de seguridad de las Instalaciones de Sanidad del Comando Departamento de Policía Tolima.

Que mediante polígama (sic) N° 639 de fecha 121211 en el que los integrantes de la patrulla del cuadrante chapinero conformada por los patrulleros **FAJARDO GUZMÁN FREDY** y **MARTÍNEZ PAVA WILLIAM**, informan la novedad ocurrida con el Auxiliar de Policía **GARCÍA HERNÁNDEZ WILBER CAMILO** quien al parecer se propino (sic) un disparo a la altura de la cabeza con arma de fuego mientras se encontraba de servicio en las instalaciones de Sanidad de la Policía, siendo trasladado al hospital Federico Lleras Acosta en donde momentos después falleció, los actos urgentes fueron realizados por el CTI de la Fiscalía radicado bajo el consecutivo 80107.

Que mediante certificación de fecha 131211 expedida por la doctora **LUZ MARINA OVALLE MARIN** Fiscal 16 Seccional Jefe U.R.I. certifica que el grupo tres adscrito al Grupo Técnico de Investigación CTI, realizó (sic) inspección a cadáver correspondiente al Auxiliar de Policía quien en vida respondía al nombre de **WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ** identificado con cédula de ciudadanía N° 1.128.434.146 de Medellín quien falleció el día 121211 en el hospital Federico Lleras Acosta radicado bajo el consecutivo 730016000450201180107 (...)"²⁷

Por lo tanto, de las mencionadas documentales se logra determinar que la causa probable de la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) fue un suicidio, pues dicho informe administrativo por muerte de la CT Inés Elvira Mongua Rodríguez en su condición de Jefe de Área de Talento Humano²⁸, fue objeto de calificación por el Comandante del Departamento de Policía Tolima el 24 de junio de 2012²⁹, determinando que el fallecimiento del auxiliar de policía WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ cedula 1.128.434.146 de Medellín ocurrió de acuerdo a lo conceptuado en el Decreto 2728 de 1968, en su artículo 8 inciso 3³⁰.

En ese orden, de las pruebas documentales que a continuación se relacionan se constata que el suicidio fue causado con el arma de dotación oficial: i) Resolución N° 0357 del 12 diciembre de 2011 expedida por el Comandante del Departamento de Policía del Tolima³¹; ii) Auto de Archivo Definitivo de las Diligencias de Indagación Preliminar del 31 de mayo de 2012 proferido por la Jefe de Oficina de Control Interno Disciplinario del Departamento de Policía de Tolima³²; iii) Informe rendido por la CT. Inés Elvira Mongua Rodríguez en su

²⁷ Folios 243 a 244 del Cuaderno 2

²⁸ Folio 147 del C. 1 y Folio 246 del C. 2

²⁹ Folios 42 a 43 del C. 1

³⁰ Decreto 2728 de 1968. Artículo 8 Inciso 3: A la muerte de un Soldado o Grumete en servicio activo o por causas diferentes a las enunciadas anteriores a sus beneficiarios tendrá derecho al reconocimiento y pago de veinticuatro (24) meses de sueldo básico que en todo tiempo corresponda a un Cabo Segundo o Marinero.

³¹ Folio 5 del Cuaderno 1

condición de Jefe de Área Talento Humano³³ y iv) Calificación del Informe Administrativo Prestacional por Muerte 033-2012³⁴.

Lo anterior, teniendo en cuenta que de los elementos permitidos a los auxiliares de policía bachilleres para la prestación del servicio militar obligatorio puede portarse el revólver, bastón de mando, esposas y pito, conforme lo prevé el artículo 8 del Decreto 2853 de 1991³⁵.

Expuestas de este modo las cosas y contrario a lo afirmado en la demanda, advierte el Despacho de la necropsia realizada por el profesional forense de la Dirección Seccional del Tolima del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, que la causa probable de la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), corresponde a un suicidio.

Así pues, cabe traer a colación apartes del Informe Pericial de Necropsia N° 2011010173001000448 procedente de la Dirección Seccional del Tolima del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses³⁶, practicada por la Médico Forense Dra. Adriana Rojas Barrero el día 12 de diciembre de 2013 a las 08:49, mediante los cuales dan cuenta de los hallazgos relacionados con la causa probable del deceso del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), así:

(...) Nombre al ingreso: **WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ**
 Tipo de documento: CÉDULA DE CIUDADANÍA No. de documento:
 1128434146

“Fecha de Ingreso: 12/12/2011 Hora: 08:49
NUNC (Acta de Inspección): 730016000450201180107
“Fecha de muerte: 12/12/2011 03:55 **Fecha necropsia:** 12/12/2011
 Hora: 10:00
 Prosector: ADRIANA ROJAS BARRERO

INFORMACIÓN DISPONIBLE AL MOMENTO DE INICIAR LA NECROPSIA

Datos del acta de inspección:

- Resumen de hechos: Según información aportada en acta inspección de cadáver FJP-10, No. 730016000450201160107, realizada por La Fiscalía 44 URI y el laboratorio Móvil del CTI, el 12-12-2011 a las 4:40 horas, hechos sucedidos en área urbana, Barrio Centro, el mismo día a las 03:55 horas. Fallece el Hospital Federico Lleras Acosta, según información

³³ Folio 29 del Cuaderno 1

³⁴ Folio 42 del Cuaderno 1

³⁵ Decreto 2853 de 1991 Artículo 8º: ELEMENTOS DEL SERVICIO. <Artículo compilado en el artículo 2.5.6.2.2.5 del Decreto Único Reglamentario 1070 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1070 de 2015> Los Auxiliares de Policía Bachilleres, emplearán en la

aportada se encontraba de turno en el comando de la policía cuando un compañero escucho un sonido fuerte y lo encontró sentado en la silla del escritorio con un tiro en la cabeza, fue llevado al HFLLA donde ingresa en malas condiciones generales, con TCE severo secundario HPAF mas exposición de masa encefálica, a las 3:55 se aprecia cese de la actividad cardiaca. no (sic) es candidato para RCP, fallece.

ANÁLISIS Y OPINIÓN PERICIAL

Se trata de un hombre adulto joven, de 21 años, identificado indiciariamente por documentos y familiares, con historia según acta de inspección de cadáver, se encontraba laborando, posteriomes (sic) lo encuentran con una herida por proyectil arma de fuego en cráneo, es llevado al HFLLA donde se ingresa en malas condiciones generales y fallece. Al iniciar la necropsia, se encontró cadáver de un hombre adulto joven de contextura delgada, con signos de haber recibido tratamiento médico, de aspecto bien cuidado, desnudo, con signos de haber recibido tratamiento médico. Al examen externo se observó orificio de entrada con presencia de ahumamiento en cuero cabelludo y calota osea (sic) de temporal derecho y orificio de salida de bordas irregulares, estrellado en región temporal izquierda. Al examen interno, se documentó múltiples fracturas en calota osea (sic) de temporal bilateral, tosa media y anterior bilateral, laceración y confusión severa en lóbulo temporal bilateral y lóbulo frontal izquierdo, lesiones que lo llevan por shock neurogenico.

Aspectos críticos de la experticia. No se documentaron signos de lucha o defensa en su cuerpo. Las características del orificio de entrada nos permite determinar que fue producto por arma de fuego carga única. La presencia de ahumamiento en calota ósea, es consistente con que el disparo fue realizado a contacto firme se anexa diagrama del cuerpo con representación de las heridas.

Los hallazgos de Necropsia, así como la historia de los hechos son consistentes con CAUSA DE MUERTE. Laceración cerebral severa secundaria a herida por proyectil arma de fuego carga única.

PROBABLE MANERA DE MUERTE: violenta-suicidio

EXAMEN EXTERIOR

DESCRIPCIÓN GENERAL DEL CADAVER: En morgue de La unidad de medicina Legal de Ibagué, bajo llave, sobre camilla, se encontró dentro de una bolsa plástica de color blanco, cerrada y rotulada, de manera adecuada, el cadáver de un hombre joven, de contextura delgada, en decúbito supino, fresco, completo, con manos sin embalar, contaminadas con tinta de necrodactilia, desnudo, con signos de haber recibido tratamiento médico (...) presenta herida por proyectil de arma de fuego en cráneo con orificio de entrada y orificio de salida.

“CUERO CABELLUDO: con herida descrita en lesiones especiales.

CARA: color cara trigueña media, contorno de cara ovalada, particularidad de cara ninguna, tamaño ojos medianos, equimosis violácea oscura de 6x3 cm periorbitaria derecha, similar de 6x4 cm periorbitaria izquierda, iris de color café, pupilas de 5mm, palidez conjuntival, particularidad de boca mediana, dentadura natural completa en buen estado, particularidad nariz ninguno, particularidad orejas ninguna, lóbulos adheridos perforados.

EXAMEN INTERIOR

GALEA Y PERICRÁNEO: de aspecto normal, con hematoma subcutáneo

CRÁNEO: normocéfalo, con fracturas descritas en lesiones especiales.

MENINGES Y ENCÉFALO: lisas, brillantes, transparentes, con laceraciones descritas en lesiones especiales. Congestión vascular generalizada. Cerebro, simétrico, surcos y circunvoluciones conservadas, con laceración y confusión severa descrita en lesiones especiales. Al corte cavidades ventriculares conservadas, parénquima de consistencia normal, con contenido hemorrágico en ambos ventrículos laterales. Vasos de polígono de aspecto normal. Cerebelo y tallo: morfología externa normal, al corte con área de confusión hemorrágica central.

DESCRIPCIÓN DE LESIONES TRAUMÁTICAS

DESCRIPCIÓN DE LAS LESIONES POR ARMA DE FUEGO (CARGA ÚNICA)

1.1. Orificio de entrada: herida arciforme de 2x1 cm, de bordes invertidos, con ausencia macroscópica de residuos de disparo, localizado a 9 cm a la derecha de la línea media anterior y a 10 cm del vértice, en región temporal derecho.

1.2. Orificio de salida: herida abierta de bordes irregulares evertidos de 1x1 cm, localizado a 14 cm a la izquierda de la línea media anterior y a 7cm del vértice en región temporal izquierda.

1.3. Lesiones: ladera cuero cabello, produce hematoma subgaleal un área de 20X15 cm en hemicráneo derecho, fractura con craterización interna de 3x2 cm con ahumamiento visible y fractura lineal transversa de 9 cm, en calota ósea de temporal derecho, laceración y contusión cerebral severa en túnel hemorrágico que compromete lóbulo temporal bilateral y frontal izquierdo, se evidencia signos de contusión en tallo cerebral, fractura transversal que compromete fosa media bilateral, fractura lineal oblicua de 6 cm en piso de orbita derecha y fractura conminuta de fosa anterior izquierda, fractura con craterización (sic) extrema de 2x2 en cuero cabelludo temporal izquierdo. (...)³⁷ (Subrayado fuera de texto)

Así pues, cabe señalar que la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), corresponde a un suicidio causado con un arma de fuego de dotación oficial. La hipótesis planteada por la parte actora, referente a que le propinaron un disparo, carece de soporte probatorio, dado que no se demostró que otra persona haya sido la autora del disparo, entre otras cosas porque la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación radicada bajo el N°. 730016000450201180107 se encuentra inactiva, según se desprende de la consulta efectuada en la base datos de entidad denominada SPOA³⁸, además que de la certificación expedida por la Fiscalía Tercera Seccional de la Unidad de Delitos contra La Vida e Integridad Personal³⁹, no se vislumbra la individualización de un posible autor de la presunta conducta punible mencionada ni existe una sentencia judicial que condene dicho delito.

Al respecto, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido enfática en indicar que *“para que el daño antijurídico pueda ser indemnizado debe ser cierto y estar plenamente*

³⁷ Folios 58 a 63 y 176 a 181 del C. I



acreditado, carga procesal que le incumbe a la parte demandante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 177 del C.P.C...⁴⁰. En igual medida, recuerda el Despacho que el artículo 167 del Código General del Proceso establece que *“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que la parte actora únicamente se limitó en afirmar que la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), se trató de un homicidio, se tiene que ningún medio de prueba acompaña esa hipótesis, pero por el contrario todo el acervo probatorio apunta a que se trató de un suicidio.

Ahora, si bien dentro del plenario se aprecia que la Dirección Seccional Tolima del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses mediante Oficio N° DSTLM-DRSUR-12305-2016 informó que de acuerdo a lo consignado en el protocolo de necropsia N° 20110101173001000448 de fecha 12-12-2011, NO se recuperaron materiales probatorios durante la misma, para ser remitidos a Balística⁴¹, dicha situación no desvirtúa la causa probable de suicidio, habida cuenta que de la necropsia se describió que no se documentaron signos de lucha o defensa en su cuerpo, sino que las lesiones correspondían a un orificio de entrada producido por arma de fuego carga única con presencia de ahumamiento en calota ósea, causado por un disparo realizado a contacto firme.

De la misma manera, tampoco se puede tener por desvirtuada dicha causa probable de muerte con ocasión a los resultados arrojados por la ESPECTROMETRÍA DE MASA INDUCIDA POR PLASMA efectuada a las muestras tomadas de las manos del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), mediante el cual se concluyó *“NO COMPATIBLE CON RESIDUOS DE DISPARO EN MANO”*⁴².

Lo anterior, debido a que la toma de muestras se hizo varias horas después del fallecimiento del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), sumado a que de la necropsia practicada se registró el siguiente hallazgo *“con manos sin embalar, contaminadas con tinta de necrodactilia”*.

⁴⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de marzo de 2014, Rad. No. 34113, M.P. Dra. Olga Melida Valle de De la Hoz.

⁴¹ Folio 224 del Cuaderno 1

De acuerdo a los razonamientos expuestos sobre la apreciación de los medios probatorios anteriormente reseñados, se constata que la causa probable de la muerte del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), corresponde al suicidio ocasionado con un disparo realizado a contacto firme con arma de fuego de dotación oficial, en la región temporal derecha del cráneo, acaecido en la madrugada del día 12 de diciembre de 2012 cuando aquél prestaba el servicio militar obligatorio.

En virtud de ello, corresponde determinar si este hecho dañino es imputable a la entidad demandada, bajo cualquiera de los títulos de imputación de responsabilidad.

Dentro del material probatorio recaudado se cuenta con la Historia Laboral allegada por la Policía Nacional⁴³, de la cual se desprende los trámites surtidos durante el proceso de incorporación del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) a la institución⁴⁴, asimismo se observan los diferentes exámenes y valoraciones médicas practicadas al ciudadano, entre los cuales se encuentran varios conceptos de apto para la prestación del servicio militar obligatorio, registrados en el Formato de Seguimiento y Control de Resultados de Valoración en el Proceso de Selección e Incorporación N° AP-45771⁴⁵.

A la par, de dichas documentales obra copia de la Resolución N° 0147 del 20 de septiembre de 2010 expedida por la Escuela de Policía Gabriel González, mediante el cual resolvió nombrar como auxiliar de policía al joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) a partir del 7 de septiembre de 2010⁴⁶. Y que posteriormente, a través de la Resolución N° 0357 del 12 de diciembre de 2011 expedida por el Comandante del Departamento de Policía de Tolima se resolvió dar de baja por fallecimiento del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.).

Aunado a las anteriores documentales, en audiencia del 5 de diciembre de 2016⁴⁷ el Despacho recibió la declaración de los señores María Eugenia Correa Cardona y César Antonio Jiménez, quienes manifestaron que el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), no tenía problemas

⁴³ Oficios N° S-2017-0040009 /COSEC-AUXPO 1.10 y S-2017-019766/ ARGEN-GRICO -1.10 obrantes a folios 240 a 241 y 268 a 269 del Cuaderno 2.

⁴⁴ Página 8 de la copia digital de la Historia Laboral contenida en el medio magnético militante a folio 241 C. 2

⁴⁵ Páginas 10 y 11 de la Historia Laboral Digitalizada

psicológicos y mantenía buenas relaciones con sus compañeros. Asimismo, la entidad demandada informó al Despacho que en sus archivos no existen atenciones por el servicio de psiquiatría o psicología, según Oficios N° S-2016-085302 / DISAN -AGESA - 29.57 y N° s-2016-084626- DISAN GARCA - 29⁴⁸.

En esta materia el Consejo de Estado ha enfatizado la carga que le asiste a la Administración de practicar los exámenes para establecer la condición de apto para la prestación del servicio militar obligatorio, en los siguientes términos:

“(…) En el caso que ocupa la atención de la Sala no probó que le hicieron dichos exámenes al soldado campesino (…) por lo que la institución faltó a un deber legal. La importancia de dichos exámenes radica en que a través de ellos se determina si quien presta el servicio militar obligatorio tiene la aptitud física y mental para asumir dicho servicio, si aquella es capaz o no de llevar un arma e incluso si no representa un peligro para sí misma o para los demás, pues tal y como lo dice la normatividad citada, dichos exámenes son de tal importancia, que su diligenciamiento debe ser cuidadoso y detallado con el fin de evitar pérdidas posteriores de personal. La falta de la prueba de los exámenes señalados, además de ser un incumplimiento de las normas legales, implica que realmente la entidad demandada no determinó cu[á]l era el estado de salud psicofísico del joven César Enrique Rodríguez Castro por lo que incumplió la obligación de prever los peligros que aquel pudiera representar no solo para sí mismo, sino para los demás (…) [A] no conocerse el verdadero estado de salud del joven al momento de su incorporación, si aquel era apto o no para manejar un arma, le asiste responsabilidad a la demandada en la muerte del soldado campesino Rodríguez Castro, sin que puede predicarse la existencia de una concausa. (…)”⁴⁹

Partiendo de lo anterior, dentro del acervo probatorio aparece acreditado que la Policía Nacional durante el proceso de incorporación determinó, entre otras valoraciones médicas, su condición de apto en la parte psicológica, aunado a que de la visita domiciliaria efectuada por la trabajadora social no reportó ninguna circunstancia emocional o familiar que impidiera definir su situación militar en la entidad demandada⁵⁰.

Asimismo, en lo referente al suicidio de conscripto con arma de dotación oficial, dicha circunstancia por sí sola no conlleva a endilgar responsabilidad a la Administración⁵¹, habida cuenta que en el presente caso el joven WILBER

⁴⁸ Folios 231 y 231 C. 1

⁴⁹ Sentencia 5 de diciembre de 2016 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B Exp. 20001-23-31-000-2009-00411-01(42336) adelantada por Edinson Rafael Carrillo Pacheco y Otros Vs. Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Nacional.

⁵⁰ Páginas 33 a 35 de la Historia Labora Digitalizada

⁵¹ Sentencia 8 de mayo de 2017 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Exp. 25000-23-26-000-2004-02441-01(36352) adelantada por Johana Patiño Lequizamón y Otros contra la Nación - Ministerio De Defensa - Policía Nacional

CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), recibió la formación consistente⁵² en la realización de las prácticas de operaciones policiales urbanas y rurales⁵³, la instrucción sobre los principios generales de tiro, la capacitación de las normas legales de empleo de armas de fuego⁵⁴, así como las prácticas de las mismas⁵⁵.

Por lo tanto, los argumentos esgrimidos por la parte actora referentes a que la institución no debía permitir el porte de revólver al citado auxiliar de policía no son de recibo para el Despacho en razón a lo previsto en el artículo 8 del Decreto 2853 de 1991⁵⁶, puesto que dicha normativa permite que dichos agentes porten elementos como revólver, bastón de mando, esposas y pito.

En ese orden, se evidencia de la Resolución N° 0357 del 12 diciembre de 2011 expedida por el Comandante del Departamento de Policía del Tolima⁵⁷, del Auto de Archivo Definitivo de las Diligencias de Indagación Preliminar del 31 de mayo de 2012 proferido por la Jefe de Oficina de Control Interno Disciplinario del Departamento de Policía de Tolima⁵⁸, del Informe rendido por la CT. Inés Elvira Mongua Rodríguez en su condición de Jefe de Área Talento Humano⁵⁹ y de la Calificación del Informe Administrativo Prestacional por Muerte 033-2012⁶⁰, que el arma de fuego utilizada para desarrollar la conducta suicida es de dotación oficial, hecho que en este caso resulta irrelevante por estar demostrado que dicha persona estaba legalmente autorizada para llevar consigo ese elemento y porque además había recibido la formación necesaria para su uso.

Así, dentro del plenario no se encuentra demostrado que la entidad demandada tuviera conocimiento de alguna afectación psicológica o trastorno mental que impidiera el desempeño del manejo de armas de la institución, o que la Administración teniendo el conocimiento de ello no hubiera suministrado el tratamiento médico respectivo o separado al auxiliar del manejo de esos elementos.

⁵² Página 41 de la Historia Laboral contenida en el CD-R militante a folio 241 del C. 1

⁵³ Página 42 *Ibidem*

⁵⁴ Página 51 a 56 *Ibid.*

⁵⁵ Folios 7, 35 y 53 del Cuaderno 1

⁵⁶ Decreto 2853 de 1991 Artículo 8º: ELEMENTOS DEL SERVICIO. <Artículo compilado en el artículo 2.5.6.2.2.5 del Decreto Único Reglamentario 1070 de 2015. Debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 3.1.1 del mismo Decreto 1070 de 2015> Los Auxiliares de Policía Bachilleres, emplearán en la prestación del servicio, revólver, bastón de mando, esposas y pito.

⁵⁷ Folio 5 del Cuaderno 1

⁵⁸ Folio 16 del Cuaderno 1

Bajo estas premisas el precedente jurisprudencial ha hecho énfasis sobre las siguientes reglas:

“(...) Así las cosas, se tiene que el daño antijurídico puede ser ocasionado por la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas, y al respecto, ha sido reiterada la jurisprudencia de esta Corporación, en relación con el régimen de responsabilidad aplicable por los daños causados a quienes se encuentran en situación de conscripción. En efecto, “respecto de los daños sufridos por quienes prestan el servicio militar obligatorio, se ha reiterado que la responsabilidad estatal se estructura bajo un régimen objetivo (tanto por daño especial, como por riesgo excepcional), por virtud de la ruptura del principio de igualdad en la asunción de las cargas públicas debido a que el ingreso a la fuerza pública ocurre en razón del acatamiento del mandato constitucional previsto en el artículo 216 (...)”. Para exonerarse de responsabilidad, la entidad demandada deberá probar alguna causal eximente, como la culpa exclusiva de la víctima o de un tercero, o la fuerza mayor.

Al respecto, esta Corporación también ha sostenido que:

“para que surja el deber del Estado de reparar el daño causado por el suicidio de un recluso o un conscripto es necesario acreditar que por el trato que recibía en el establecimiento militar o carcelario fue inducido a tomar esa decisión, o bien que la persona sufría un trastorno psíquico o emocional que hacía previsible el hecho y que a pesar de ser conocida esa circunstancia por las autoridades encargadas de su seguridad, no se le prestó ninguna atención médica especializada, ni se tomó ninguna determinación tendiente a alejarlo de las situaciones que le generarán un estado de mayor tensión o peligro. En caso contrario, esto es, en el evento de que la decisión del soldado o retenido sea libre porque obedezca al ejercicio de su plena autonomía, o en el evento de que su perturbación o la necesidad de ayuda psicológica, por las especiales circunstancias del caso, no hubiera sido conocida las autoridades encargadas de su protección, el hecho sería sólo imputable a su autor por ser imprevisible e irresistible para la administración”⁶¹

En consecuencia, se encuentra plenamente demostrado que el daño fue causado única y exclusivamente por la actuación imprevisible e irresistible desplegada por el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), al utilizar el arma de dotación oficial para dispararse en la región temporal derecha del cerebro, sin que sea admisible que la parte demandada incurrió en falla del servicio por permitir el uso de este tipo de armas en la institución, puesto que como ya se dijo se trata de un elemento legalmente autorizado a los auxiliares de policía, lo cual a decir verdad tampoco fue la causa determinante del suicidio.

Por lo tanto, tampoco se encuentra demostrado que a la Administración le hubiera sido posible prever que el joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.) actuaría de tal forma y por ende, se le pudiera endilgar la omisión de impedir el daño ocasionado y, mucho menos, no es posible señalar que la entidad demandada tuviera conocimiento de una afectación de

⁶¹ Sentencia 12 de junio de 2014 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Exp. 19001-23-31-000-2003-01167-01(41829) Actor: ANTONIO JOSE CASTRO Y OTROS Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL

carácter mental que sufriera el conscripto que lo hubiera llevado a proceder a dispararse.

Luego, si bien la muerte del auxiliar de policía se produjo dentro de las instalaciones del Dirección de Sanidad del Departamento de Policía del Tolima y con arma de dotación oficial, ello no da lugar a responsabilizar a la Administración, puesto que en este caso se trata de daños auto-infligidos por el mismo agente de policía, los que son atribuibles exclusivamente a la propia víctima.

Todo lo discurrido hasta el momento permite arribar a la conclusión de que se configura la eximente de responsabilidad de Culpa exclusiva de la víctima, en virtud a que se probó que durante el proceso de incorporación y durante la permanencia del joven WILBER CAMILO GARCÍA HERNÁNDEZ (q.e.p.d.), en la institución, no existió el menor indicio de padecer alguna perturbación mental o emocional que llevara a prever que podía atentar contra su propia vida o la de terceros. Lo que a su vez lleva a tener certeza sobre que para la institución la ejecución del suicidio fue un hecho absolutamente imprevisible e irresistible, que no genera ningún nexo de causalidad con la demandada por el simple hecho de que la conducta se haya producido dentro de las instalaciones de Sanidad y con arma de dotación oficial.

5.- Costas

Si bien el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prescribe que *“la sentencia dispondrá sobre la condena en costas”*, de ello no se sigue necesariamente que ante un pronunciamiento adverso la parte vencida deba ser condenada en costas. Por tanto, el Juzgado considera que en este caso no hay lugar a imponer condena en costas a la parte demandante.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A

PRIMERO: DECLARAR PROBADA la excepción de *Culpa exclusiva de la víctima*

SEGUNDO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de **REPARACIÓN DIRECTA** promovida por **LUZ DARY HERNÁNDEZ JIMÉNEZ** contra la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: ORDENAR la liquidación de los gastos procesales, si hay lugar a ello. Una vez cumplido lo anterior **ARCHÍVESE** el expediente dejando las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.