

De: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C.
Enviado el: miércoles, 28 de abril de 2021 11:58 a. m.
Para: Juzgado 66 Administrativo Seccion Tercera - Bogotá - Bogotá D.C.
Asunto: RV: contestacion demanda rad 2020-172
Datos adjuntos: FORMATO 2021 PODER.pdf; Anexos 2019.PDF; REPARACIÓN DIRECTA LUZ ESTELA BARBOSA.pdf

Cordial saludo,

De manera atenta informamos que ha sido radicado el presente correo como memorial para el proceso relacionado en el mismo, dentro del registro en el aplicativo siglo XXI podrá confirmar los datos del mensaje como Asunto, fecha y hora de recibo.

Atentamente,

Grupo de Correspondencia
Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos
Sede Judicial CAN
RJLP

De: MARIA ANGELICA OTERO MERCADO <maria.otero@correo.policia.gov.co>
Enviado: miércoles, 28 de abril de 2021 11:11 a. m.
Para: Correspondencia Sede Judicial CAN - Bogotá - Bogotá D.C. <correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Asunto: contestacion demanda rad 2020-172

Señor Juez

**JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA**

E. S. D.

Proceso	1100133430662020017200
Demandante	LUZ ESTELLA BARBOSA VENEGAS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Asunto	CONTESTACIÓN DEMANDA



MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
POLICÍA NACIONAL
SECRETARIA GENERAL

Señor Juez

**JUZGADO SESENTA Y SEIS (66) ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SECCIÓN TERCERA**

E. S. D.

Proceso	1100133430662020017200
Demandante	LUZ ESTELLA BARBOSA VENEGAS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Asunto	CONTESTACIÓN DEMANDA

MARIA ANGELICA OTERO MERCADO, mayor de edad, residente de esta ciudad, identificada con la cédula de ciudadanía número 1.069.471.146 de Sahagún-Córdoba y portadora de la tarjeta profesional número 221.993 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada de la **POLICIA NACIONAL**, de acuerdo al poder que se anexa, me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** en los siguientes letrados:

I. A LA SITUACIÓN FACTICA

En su totalidad constituyen la apreciación subjetiva de la parte actora, por lo que deberán probarse por completo.

II. A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Lo primero en advertir, corresponde a que la entidad pública que represento, **se opone a la totalidad de las pretensiones formuladas por la parte demandante**, bien sean estas declarativas, de interpretación, consecuenciales y/o de condena de la demanda, basándome para ello en las razones de hecho y de derecho que se expresaran a lo largo del presente escrito de contestación.

Al respecto esgrimo las siguientes razones:

1º. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LEGALIDAD:

La Constitución Política establece en su artículo 1º:

“Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República Unitaria, descentralizada..., fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. (Subrayado fuera del texto).

De igual forma la misma Carta Política prescribe en su artículo 2º:

“Son fines esenciales del Estado servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución...Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, 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".
(Subrayado fuera del texto).

Por su parte, La Constitución Nacional en el artículo 218 determina el fin primordial de la Policía Nacional, cual es:

"...el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz..."

El Decreto 2158 de 1997, por medio del cual se desarrolla la estructura orgánica de la Policía Nacional, en él se determina la visión, misión, funciones y principios de la gestión en la Policía Nacional, donde se establece:

"...Artículo 3o. Principios. La Misión Institucional se fundamenta en los siguientes principios:

(...)

2. Contribuir al mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas...
..."

Por otra parte la Corte Constitucional, a propósito de lo argumentado en líneas anteriores, ha mencionado, según Sentencia No. de Rad. C – 024/94, lo siguiente:

(...)

"...en un Estado social de derecho, el uso del poder de policía -tanto administrativa como judicial-se encuentra limitado por los principios contenidos en la Constitución Política y por aquellos que derivan de la finalidad específica de la policía de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas. De ello se desprenden unos criterios que sirven de medida al uso de los poderes de policía. El ejercicio de la coacción de policía para fines distintos de los queridos por el ordenamiento jurídico puede constituir no sólo un problema de desviación de poder sino incluso el delito de abuso de autoridad por parte del funcionario o la autoridad administrativa".

(...)

Esclarecido lo anterior, se procede a sustentar la oposición a cada una de las pretensiones signadas en el escrito de demanda así:

A LA PRIMERA (1): Respecto a que se tenga patrimonialmente a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, por los daños materiales y morales y responsabilidad absoluta de los demás derechos económicos ocasionados con la muerte del **PT(F) JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, toda vez que la citada muerte ocurre por **FALLA DEL SERVICIO DE LAS DEMANDADAS**. Me opongo, puesto que lo lamentablemente ocurrido al institucional fallecido, no fue producto del querer o por capricho de la administración, todo se debió a un hecho exclusivo de un tercero y al riesgo propio del servicio, razones por las cuales no es posible responsabilizar a mi prohijada.

DE LA SEGUNDA Y TERCERA (2 A LA 3): Atinente a que se condene en la suma de cien (600) SMLMV para cada uno a la fecha de ejecutoria del fallo respecto a la **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA-POLICÍA NACIONAL**, señora **LUZ ESTELLA BARBOSA VANEGAS** (madre del fallecido), **DARIO FERNANDO RODRIGUEZ**

CORREA (padre del fallecido), GREGORIO RODRIGUEZ (Hermano), ELIZABETH VANEGAS GARCIA (abuela del fallecido) HECTOR BARBOSA PABON (abuelo del fallecido) IRMA CORREA (abuela), por concepto de daño moral, por la muerte de su hijo PT(F) **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**. Me opongo, puesto que son valoraciones y argumentos subjetivos realizados por el abogado de confianza de la demandante, además, no existe en prueba idónea en el escrito de la demanda mediante la cual se demuestre el presunto daño moral que en la actualidad padecen las personas relacionadas en citadas pretensiones.

Por lo anterior, de manera comedida y respetuosa se solicita al Honorable Juez, no proferir ninguna condena en contra de la parte que represento, desestimando todas las súplicas de la demanda.

III. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

En Relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrieron los hechos, los mismos deberán entrarse a probar dentro de este proceso, para llenar las exigencias procedimentales del artículo 177 de C.P.C., así como la falla del servicio endilgada y los perjuicios que se demandan, ya que el apoderado de la accionante afirma que la situación fáctica planteada en la demanda, en relación con los daños sufridos por la señora demandante LUZ ESTELLA BARBOSA y otros, por la muerte del señor Patrullero JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA (q.e.p.d), sucedida el día 03 de marzo de 2018, es responsabilidad de mi prohijada, a lo cual manifiesto lo siguiente:

DEL HECHO 1,2,6-9 y 14: Relacionados con el ingreso a la institución, servicio que prestaba el causante el día 03 de marzo de 2018, el fallecimiento en el departamento del Cauca y las acciones administrativas tomadas por la Policía Nacional. Son ciertos, puesto que obran antecedentes documentales en el escrito de demanda que así lo demuestran.

AL HECHO 3, 4, 5,10-13. Relacionado con presunta falla del servicio. Al igual que en su gran mayoría de los hechos narrados por el apoderado de confianza de la actora, son apreciaciones, argumentos y manifestaciones netamente subjetivas, mediante las cuales se pretende construir hechos que no tienen sustento probatorio en el plenario.

AL HECHO 13. Tocante con la audiencia de conciliación extrajudicial adelantada en la Procuraduría General de la Nación. Es cierto, ya que obra en el escrito de la demanda fotocopia de citado procedimiento.

Por último, se hace necesario indicar que respecto a los supuestos perjuicios sufridos por la parte demandante, y que pretenden ser atribuidos a la entidad que represento, deben probarse, lo anterior en cumplimiento de las exigencias procedimentales establecidas por el artículo 177 del C.P.C.

IV. RAZONES DE DEFENSA

La parte actora solicita que se declare responsable patrimonialmente a la **NACIÓN MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL**, por los daños materiales y morales y responsabilidad absoluta de los demás derechos económicos ocasionados con la muerte del **PT (F) JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, el día 03 de marzo de 2018, toda vez, que la citada muerte ocurrió por **FALLA DEL SERVICIO DE LAS DEMANDADAS**.

En lo referido al caso en concreto, se debe en primer lugar establecer que en el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, de manera reiterada ha señalado que los integrantes de la fuerza pública en este caso de la Policía Nacional, están en el deber de soportar aquellos riesgos inherentes a la actividad que desarrollan, los cuales por su propia naturaleza se caracterizan como normales.

La responsabilidad del Estado que pretende endilgar la parte actora en cuanto a la falla del servicio no se puede establecer en razón a que no se configuran, esto es, hecho, daño y nexo de causalidad.

No hay lugar a declarar la responsabilidad del Estado por falla del servicio, en tanto ésta no se acredita en las pruebas aportadas, toda vez, que la víctima perdió la vida como consecuencia de la materialización del riesgo propio del ejercicio de sus funciones como Patrullero de la Policía Nacional.

En relación con los daños sufridos por quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionados con la defensa y seguridad del Estado como lo es la Policía Nacional, la jurisprudencia de la Sala ha considerado que en tales eventos no se ve comprometida la responsabilidad del Estado, dado que tales daños se producen con ocasión de la relación laboral que los vincula con el Estado.

Además, es de pleno conocimiento nacional, las circunstancias críticas de orden público que se vive a diario en el Departamento del Cauca, por lo tanto, sin que existan amenazas específicas, se vive en un estado de zozobra donde pueden pasar ataques en cualquier momento como en cualquier parte del país, por lo que nadie está exento de estos, más cuando se es parte activa de la Fuerza Pública.

Para el caso concreto, debemos hacer referencia a la Jurisprudencia que desarrollan los Honorables Consejeros de Estado sobre el tema del Riesgo Propio del Servicio, donde acerca de éste se ha venido estableciendo que se presentan en los siguientes casos:

“ ...

En los casos en los cuales un miembro de la Fuerza Pública sufre un daño en cumplimiento de sus funciones, la Sala ha sostenido que quienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, deben soportar los daños causados como consecuencia de los riesgos inherentes a la misma actividad y sólo habrá lugar a la reparación cuando dicho daño se haya producido por falla del servicio, o cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros.

....”

Se debe hacer énfasis y precisión, que el Patrullero (f) **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, el día 03 de Marzo de 2018, se encontraba adscrito a la Policía Nacional, y su muerte se presentó en el cumplimiento de sus funciones, tareas cotidianas y en el discurrir de sus labores profesionales, toda vez, que en el ámbito de sus actuaciones se halla el enfrentamiento permanente con grupos armados al margen de la ley, mediante la utilización de armas de fuego, como medio para lograr el mantenimiento del orden público interno y la defensa de la soberanía nacional; en tales condiciones, el ejercicio de sus funciones implica un alto grado de peligrosidad y riesgo en el que constantemente se están exponiendo tanto la integridad física como la vida misma, situación que es bien conocida por todos los miembros de las fuerzas armadas y organismos de seguridad, cuando de manera autónoma y voluntaria deciden ingresar a dichas instituciones.

No obstante a los hechos y su ocurrencia, el señor Patrullero siempre se encontraba con un grupo de compañeros policiales que tenían conocimiento e instrucción para repeler algún tipo de eventual hostigamiento o ataques por grupos subversivos, por lo tanto, se puede establecer que el Estado siempre estuvo velando por las condiciones de seguridad tanto de personal como a nivel logístico, tomando las medidas necesarias para evitar o menguar las consecuencias de los ataques.

Además, en varias ocasiones el Consejo de Estado, ha aclarado en relación con los agentes de la Policía que *“el principio de la igualdad siempre debe mirarse referido a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado”* y no frente a los demás ciudadanos ajenos a dichas actividades, por lo tanto, si bien es cierto que el deber del Estado de proteger la vida de todas las personas, se predica también en relación con los miembros de los cuerpos armados, la asunción voluntaria de los riesgos propios de esas actividades modifican las condiciones en las cuales el Estado responde por los daños que éstos puedan llegar a sufrir.

Por lo tanto, no se han asumido por parte del señor Patrullero riesgos superiores a los que normalmente debe afrontar como consecuencia de las acciones u omisiones imputables al Estado.

Con relación a la falla del servicio, y de la carga de la prueba inherente, le corresponde a la parte accionante demostrar fehacientemente las amenazas de las que era objeto por parte de miembros de algún grupo insurgente que operaba en la zona donde ocurrieron los hechos, no obstante, cabe aclarar que en cuanto a las informaciones de posibles atentados estas se hacían de manera general y no específica en el Departamento del Cauca.

En suma, el hostigamiento o ataque del cual fue víctima el hoy fallecido **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, fue abierto e imprevisto, siendo un hecho sorpresivo en el tiempo y en el espacio, planeado y ejecutado sigilosamente, y por lo mismo, en principio imposible de detectar por los organismos encargados de la seguridad pública y como ya se ha dicho, los deberes del Estado que son irrenunciables y obligatorios, no significan que sea pro principio omnisciente, omnipresente ni omnipotente, para que responda indefectiblemente y bajo toda circunstancia, bien sea dicho “Nadie está obligado a lo imposible”.

Con relación a lo anterior, el Estado con fundamento en el artículo 2do de la Constitución Política, se encuentra obligado a garantizar la integridad y la vida de los coasociados, tal obligación encuentra sus limitantes conforme con las medidas de protección y contingencia exigidas en un margen de parámetros normales para controlar zonas en las cuales no es posible prever un ataque, por lo tanto, se pueden establecer ciertas características, así:

1. *No por lo expuesto, el Estado se convierte en asegurador absoluto dentro del territorio nacional, ni sus obligaciones se convierten en absolutas, además,*
2. *había existencia de instrucción respecto a las medidas de seguridad y protección que se debía adoptar por parte de los miembros de la Policía Nacional, frente a posibles atentados terroristas u hostigamientos,*
3. *no se puede pretender garantizar en términos absolutos la posibilidad de superar un ataque, que por su naturaleza es futuro e incierto y de magnitud desconocida,*
4. *en cuanto a la muerte y el daño a causa del fallecimiento del Patrullero JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA, era un riesgo propio del servicio, y no por esa situación específica se puede determinar que se rompe la igualdad ante las cargas públicas porque todos los colombianos estamos sometidos a ese tipo de violencia generalizada, pudiendo ser víctimas de hechos semejantes pues la guerra de la subversión se extiende a todo el país entre otros.*

Lo expuesto constituye la no responsabilidad del Estado, ya que si bien habían instrucciones contingentes por parte de la Institución, ante alguna eventualidad de hostigamiento o ataque armado por insurgentes, este al producirse era incierto, tal y como sucedió en este caso, del cual resultó herido el Patrullero RODRIGUEZ BARBOSA, quien posteriormente y por consecuencia de ello devino su muerte, teniendo en cuenta que los grupos subversivos pueden estar ubicados en todas partes y ser un peligro latente no solo para la fuerza pública, sino también para la sociedad.

Para poder responsabilizar a una entidad pública por una **FALLA EN EL SERVICIO**, se requiere la presencia de tres (3) elementos reiterados jurisprudencialmente, así:

- 1. **El hecho.** Causado por un funcionario en ejercicio de sus labores o con algún tipo de dependencia con el servicio,*
- 2. **El daño.** Infringido a una o varias personas; el cual debe ser cierto, determinado, concreto y*
- 3. **El nexa causal.** Entendido como la unión - vinculante existente entre los dos elementos, de tal manera que el uno sea la consecuencia del otro y que no medie entre las circunstancias especiales que excluyan la relación causal.*

De la demostración de estos tres (3) elementos, depende el que las pretensiones de la parte actora puedan prosperar, porque ninguna de las partes intervinientes en un proceso de conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la ley exonera de la obligación de probar de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil concordante con el 167 del Código General del Proceso.

Para que se configure esta causal deben observarse los siguientes requisitos:

- 1. Que exista una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño.*
- 2. Que el hecho de la víctima sea extraño y no imputable al ofensor y*
- 3. Que el hecho de la víctima sea ilícito y culpable.*

Ahora bien, en relación con los hechos que intervienen en la producción del daño, el Consejo de Estado ha precisado que estos pueden ser materiales o jurídicos, entendidos los primeros como:

“...los que físicamente se perciben en el desenvolvimiento de los hechos; son causas inmediatas del hecho y físicamente concretan el daño; en cambio los hechos jurídicos son la fuente normativa de los deberes y obligaciones en los cuales se sustentan el derecho de reclamación, la declaratoria de responsabilidad y la indemnización de perjuicios...” (Sentencia del 27 de noviembre de 2003, expediente 14571).

Es así, como a partir del acápite probatorio que se acopie en el proceso, puede materializarse dicha causal de exoneración a favor de la entidad demandada, siendo estas las consideraciones de la defensa que nos permiten manifestar, que en el *sub judice* se presentó la aplicación de dicha causal de exoneración, por lo cual debe ser exonerada la entidad demandada.

Al respecto, así se ha pronunciado el Honorable Consejo de Estado en fallo del 14 de Febrero de 1994 proferido por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo con ponencia de la Doctora CONSUELO SARRIA en donde se expresa:

*“Los hechos son causa pretendi de la demanda, en cuanto configuren la causa jurídica en que se fundamenta el derecho objeto de las pretensiones por eso desde el punto de vista procesal, su afirmación constituye un acto jurídico que tiene la trascendencia y alcance de definir los términos de la controversia y por lo tanto el alcance de la Sentencia, y debe ser objeto del debate durante el proceso, **“para que si al final se encuentran debidamente probados puedan prosperar las peticiones de la demanda”**, ya que al respecto de ellos pueden pronunciarse el juzgador en perfecta congruencia”. (Negrillas no corresponden al texto original).*

Asimismo, nuevamente el Honorable Consejo de Estado en la jurisprudencia vigente relacionada con la responsabilidad extra contractual del Estado, se ha pronunciado en torno a la imputabilidad del daño señalando:

*“De allí que el elemento indispensable- aunque no siempre suficiente - para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea efecto del primero. Por eso, la parte última del inciso primero del artículo 90 de la C.P. en cuanto exige – en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del estado -, que los daños antijurídicos sean **“causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”**, está refiriéndose al fenómeno de la imputabilidad patrimonial del Estado tanto fáctica como jurídica”. (Sentencia del 21 de octubre de 1999, sección 3ª expediente 10948-11643 Dr. Alier E. Hernández).*

De este pronunciamiento, es claro que la imputabilidad del daño debe demostrarse desde la fundamentación fáctica como jurídica, y que permita al juzgador administrativo generar la certeza de que el daño fue producto de una acción u omisión del Estado de modo que el perjuicio sea efecto de tal acción, es decir, que exista entre el hecho y el daño una relación de causalidad.

Se reitera que en este estado procesal, no existen elementos probatorios que ofrezcan plena certeza respecto a que hubo falla en el servicio por parte de la Policía Nacional, ni tampoco se establece que los hechos o actos determinantes que condujeron de manera decisiva en la producción de la muerte de **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA** hubiese sido por acción u omisión de la Policía Nacional en sus funciones constitucionales.

No se vislumbra ninguna falla del servicio, en razón a que no hubo aviso por parte de grupos al margen de la ley que dieran conocimiento sobre el hostigamiento o ataque guerrillero, que conllevó a la muerte del funcionario policial momentos en los cuales cumplía función y misión constitucional, toda vez, que son hechos imprevisibles e irresistibles ajenos a la actividad de la Policía Nacional, por lo tanto, cabe hacer alusión a la frase popular de que nadie está obligado a lo imposible.

Corolario de esta situación, no existe prueba ni está demostrado, que se dejó con alguna carga superior al señor Patrullero hoy fallecido **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, que constituya falla del servicio, por otra parte, se considera que para llegar a un grado de total certeza respecto a las responsabilidades individuales o colectivas generadas, el Estado en su obligación de medios mas no de resultado, realiza todo lo posible para evitar el daño.

IMPROCEDENCIA DE LA FALLA DEL SERVICIO:

De acuerdo al **CONCEPTO No. 0001/2012** de la Procuraduría General de la Nación en concordancia con lo expuesto en varias oportunidades por el Consejo de Estado se afirma:

“La responsabilidad en materia contractual del Estado, encuentra su sustento en el artículo 90 de la Constitución Política.

Frente al tema, para que proceda la declaratoria de responsabilidad estatal, el Consejo de Estado, varias décadas atrás, ha señalado que se den los siguientes presupuestos:

“a) Una falta o falla del servicio o de la administración, por omisión, retardo irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio. La falta de que se trata no es la del agente administrativo, sino la del servicio o anónima a la administración.

b) Lo anterior implica que la administración ha actuado o dejado de actuar, por lo que se excluye los actos del agente, ajenos al servicio, ejecutados como simple ciudadano

c) Un daño que implica la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho bien sea civil, administrativo, etc. Con características generales predicadas en el derecho privado para el daño indemnizable, como de que sea cierto, determinado o determinable, etc.

d) Una relación de causalidad entre la falta o falla de la administración y el daño, sin la cual, aún demostradas la falta o falla del servicio, no habrá lugar a la indemnización...”

De acuerdo a los presupuestos expuestos por el Consejo de Estado aceptados por la Procuraduría General de la Nación, encontramos que en el caso concreto, a la Policía Nacional no le asiste **FALLA EN EL SERVICIO**, ya que como se expuso en puntos anteriores, el señor Patrullero (F) **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, estaba en riesgo propio del servicio al ser en el momento de los hechos un miembro activo de la fuerza pública, por lo que no existe omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio.

Atendiendo lo anterior y como se sustentó en el acápite de las pretensiones, por la muerte del institucional se produjo la correspondiente y debida indemnización que ordena la ley para estos casos, razones por las cuales no habría derecho a la reclamación que se pretende, puesto que de accederse a ello, se estaría realizando doble pago o compensación por el mismo hecho.

Finalmente, se reclaman daños y perjuicios para algunos familiares de la víctima e incluso, para quien presuntamente fue la compañera permanente, los cuales desde la perspectiva de esta defensa, no están llamados a prosperar, puesto que la indemnización ya fue reconocida y pagada, y el reconocimiento de la pensión se continúa pagando al beneficiario del causante. Por tal razón, no es posible reclamarse de la Institución Policial el resarcimiento de los presuntos perjuicios causados, por cuanto no se configura la imputación del daño, por lo que con el debido respeto, en consideración a lo anterior y en forma comedida me permito solicitar a la honorable Juez denegar las pretensiones de la demanda, y en consecuencia absolver a la Policía Nacional de toda responsabilidad.

V. EXCEPCIONES

Previo al análisis de fondo de la controversia, como medios exceptivos propongo los siguientes:

1. HECHO EXCLUSIVO Y DETERMINANTE DE UN TERCERO:

Dentro de la defensa, se desvirtúan las pretensiones de la parte actora en su integridad, toda vez, que estamos frente a un hecho de un tercero que por sus características fue imprevisible, irresistible y provocado por subversivos de la FARC.

Si no hay la prueba de que fue la Policía como institución el agente causante del daño, y ante la circunstancia en que tuvo ocurrencia el hecho demandado, se establece que corresponde como exoneración de responsabilidad el hecho de un tercero, para ello y el debido sustento de lo planteado, el HONORABLE CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "A" - CONSEJERO PONENTE: MAURICIO FAJARDO GOMEZ - Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de marzo de dos mil once (2011), a dicho lo siguiente:

“2.2- El hecho de la víctima y/o de un tercero como eximentes de responsabilidad o causal excluyente de imputación.

Las tradicionalmente denominadas causales eximentes de responsabilidad - fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima - constituyen diversos eventos que dan lugar a que devenga imposible imputar, desde el punto de vista jurídico, la responsabilidad por los daños cuya causación da lugar a la iniciación del litigio, a la persona o entidad que obra como demandada dentro del mismo.

En relación con todas ellas, tres son los elementos cuya concurrencia tradicionalmente se ha señalado como necesaria para que sea procedente admitir su configuración:

(i) Su irresistibilidad; (ii) su imprevisibilidad y (iii) su exterioridad respecto del demandado, extremos en relación con los cuales la jurisprudencia de esta Sección ha sostenido lo siguiente:

*“En cuanto tiene que ver con (i) **la irresistibilidad** como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo - pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, (...)*

*En lo referente a (ii) **la imprevisibilidad**, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual “no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia”, toda vez que “[P]rever, en el lenguaje usual, significa ver con anticipación”, entendimiento de acuerdo con el cual el agente causante del daño sólo podría invocar la configuración de la causa extraña cuando el hecho alegado no resulte imaginable antes de su ocurrencia, cuestión de suyo improbable si se tiene en cuenta que el demandado podría prefigurarse, aunque fuese de manera completamente eventual, la gran mayoría de eventos catalogables como causa extraña antes de su ocurrencia, más allá de que se sostenga que la imposibilidad de imaginar el hecho aluda a que el mismo jamás hubiera podido pasar por la mente del demandado o a que éste deba prever la ocurrencia de las circunstancias que resulten de más o menos probable configuración o a que se entienda que lo imprevisible está relacionado con el conocimiento previo de un hecho de acaecimiento cierto.*

(...)

Y, por otra parte, en lo relacionado con (iii) la exterioridad de la causa extraña, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente resulta, hasta cierto punto, tautológico en la medida en que si hay culpa del citado agente mal podría predicarse la configuración al menos con efecto liberatorio pleno de causal de exoneración alguna, tampoco puede perderse de vista que existen supuestos en los cuales, a pesar de no existir culpa por parte del agente o del ente estatal demandado, tal consideración no es suficiente para eximirle de responsabilidad, como ocurre en los casos en los cuales el régimen de responsabilidad aplicable es de naturaleza objetiva, razón por la cual la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada”.

*En ese orden de ideas, resulta dable concluir que para que dichas causales eximentes de responsabilidad puedan tener plenos efectos liberadores respecto de la responsabilidad estatal, resulta necesario que la conducta desplegada por la víctima o **por un tercero** sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada o determinante, pues en el evento de resultar catalogable como una concausa en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar, aunque, eso sí, habrá lugar a rebajar su reparación en proporción a la participación de la víctima. (...).*

2. DE LA CARGA PÚBLICA:

De otro lado, el demandante, debe probar que los daños producidos en su integridad fueron ocasionadas con ocasión de una omisión, retardo, irregularidad, ineficiencia o ausencia del servicio, para así entrar a demostrar el nexo causal entre el hecho generador y el daño ocasionado y a su vez, la supuesta responsabilidad de la entidad demandada, para poder entrar a hablar de una **FALLA EN EL SERVICIO**.

3. AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD POR TRATARSE DE UN RIESGO PROPIO DEL SERVICIO:

El señor Patrullero fallecido **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, se encontraba realizando una actividad propia del servicio, y por tanto ejerciendo una actividad de riesgo inherente a su función y profesión Policial, que por la naturaleza de su objeto contiene la asunción de riesgos en la salud y vida de sus funcionarios, como en el *sud judice*, al igual que es por adhesión a sus familiares.

La jurisprudencia colombiana, ha abordado el tema de los riesgos propios del servicio que apoyan la presente excepción, si tenemos en cuenta que el Consejo de Estado ha sostenido:

“RIESGO PROPIO DEL SERVICIO - Militar profesional / MILITAR PROFESIONAL - Riesgo propio del servicio / RIESGO EXCEPCIONAL - Arma de dotación oficial

La jurisprudencia de esta Sala ha entendido que la afectación de los derechos a la vida e integridad personal del militar profesional constituye un riesgo propio del servicio que prestan, como es el caso de las lesiones o muerte que se causan, por

ejemplo, en combate, emboscadas, ataques de grupos subversivos, desarrollo de operaciones de inteligencia, es decir, en cumplimiento de operaciones o misiones militares. De allí que, cuando ese riesgo se concreta, al Estado no se le puede atribuir responsabilidad alguna, a menos que se demuestre que la lesión o muerte deviene de una falla del servicio o de un riesgo excepcional que indique el sometimiento del afectado a un riesgo mayor que el de sus demás compañeros, con quienes desarrolló la misión encomendada. Así mismo, ha sostenido esta Sección del Consejo de Estado que en aquellos eventos donde no es posible determinar, con certeza, que el daño causado a un miembro de la Fuerzas Militares resulta inherente al riesgo asumido debido a su vinculación voluntaria a dichas instituciones, debe acudirse al régimen objetivo bajo el título jurídico de riesgo excepcional, como quiera que se trata de una situación que no corresponde a las condiciones normales de la prestación del servicio”. Nota de Relatoría: Ver sentencias del 15 de noviembre de 1995, exp. 10.286; 12 de diciembre de 1996, exp. 10.437; 3 de abril de 1.997, exp. 11.187; 3 de mayo de 2001, exp. 12.338; Sentencia de julio 19 de 2005, exp. 13.085; sentencia de 11 de noviembre de 1999, expediente 12.700; del 18 de mayo de 2000, expediente 12.053.

4. FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA:

Cabe destacar que en el caso en estudio, es procedente la falta de legitimación en la causa por pasiva, habida cuenta que se desprende de los hechos que fueron narrados en la demanda, una responsabilidad de un tercero, esto es, de la Guerrilla Colombiana, toda vez, que la muerte del señor patrullero **(F) JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA**, se produjeron mediante un hostigamiento el día 03 de marzo del año 2018, momentos en los cuales se desplazaban por carretera en compañía de otros institucionales, en el Departamento del Cauca, concluyéndose entonces, que nos encontramos frente a una **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA**, afirmación que se desprende de la lectura de la demanda y de los anexos de la misma.

5. EXCEPCION GENERICA

Solicito al Despacho de manera respetuosa, se decreten de oficio las excepciones que se establezcan dentro de este proceso, de conformidad con lo establecido en los artículos 175 num. 3 y 180 num. 6 de la Ley 1437 de 2011.

Teniendo como fundamento los planteamientos anteriormente expuestos, con todo respeto realizo la siguiente

VI. PETICIÓN ESPECIAL

Por existir plena certeza respecto a que no están dados los elementos jurídicos que permitan atribuir responsabilidad a la Policía Nacional, toda vez, que está demostrada la ausencia de responsabilidad administrativa de la Institución, en los hechos en los cuales resultó muerto el Patrullero JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA, comedidamente solicito al Honorable Despacho, negar todas las pretensiones de la demanda.

VII. PRUEBAS

SOLICITADAS A ESPERA DE RESPUESTA:

Esta suscrita, mediante sendos oficios, solicitó al Archivo General de la Policía Nacional, fotocopia del expediente administrativo del Fallecido **JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ BARBOSA** y se está a la espera de la respuesta, la cual

se radicará en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos a fin se incorporen al expediente

Igualmente solicito de manera respetuosa tener en cuenta las demás pruebas que obran en el plenario, con el fin de no generar duplicidad de documentos dentro del expediente que se adelanta en su Honorable Despacho.

VIII. ANEXOS:

Me permito anexar el poder legalmente conferido por el señor Secretario General de la Policía Nacional con sus anexos y los documentos referidos como expediente administrativo.

IX. PERSONERIA

Solicito al señor Juez, por favor se sirva reconocermé personería de acuerdo al poder otorgado por el señor Secretario General de la Policía Nacional.

X. NOTIFICACIONES

Se reciben en la Carrera 59 No. 26-21 CAN, Bogotá DC., correos electrónicos decun.notificacion@policia.gov.co
Atentamente,

Atentamente,



MARIA ANGELICA OTERO MERCADO
CC. No. 1.069.471.146 de Sahagún
TP. No. 221.993 del C.S de la J

Carrera 59 No 26-21 CAN
decun.notificacion@policia.gov.co
www.policia.gov.co

