

## **ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Condena**

### **DAÑOS SUFRIDOS O CAUSADOS POR SERVIDORES ESTATALES / DAÑO SUFRIDO POR INTEGRANTES DE LA FUERZA PÚBLICA / DAÑO CAUSADO A INTEGRANTE DE LA FUERZA PÚBLICA POR ARMA DE DOTACIÓN OFICIAL O ARTEFACTOS EXPLOSIVOS / FALLA DEL SERVICIO - Declara**

**SÍNTESIS DEL CASO:** El 29 de marzo de 2004, el patrullero Fabio Oberto Sánchez Jiménez falleció como consecuencia de la detonación de un artefacto explosivo, mientras desempeñaba labores de patrullaje y desactivación de minas antipersona, en inmediaciones del municipio de Pisba, Boyacá.

### **COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA PARA CONOCER EL RECURSO DE APELACIÓN - En razón a la cuantía**

### **PRELACIÓN DE FALLO - Procedente / PROCEDENCIA DE LA PRELACIÓN DE FALLO - Por afectación grave a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario**

Para la Sala es claro que la presente controversia recae sobre una afectación grave de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, entendido este como la infracción a la prohibición del empleo, en el marco de un conflicto armado interno, de armas, proyectiles, materiales y métodos de combate que conlleven la causación de daños o padecimientos innecesarios, lo que implica, además, la inobservancia al principio de distinción entre civiles y combatientes, como sucede con el uso de minas antipersonales. Eventos en los que se ven conculcados los derechos no solo a la vida, sino a la integridad personal, la seguridad personal y la libertad de movimiento y circulación. Entonces, teniendo en cuenta que el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009 faculta al juez para fallar preferentemente esta clase de asuntos, se procederá de conformidad.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1285 DE 2009 – ARTÍCULO 16

### **ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Ejercicio oportuno / TÉRMINO DE CADUCIDAD ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Dos años contados a partir del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa / CADUCIDAD ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - No operó por presentación oportuna de demanda dentro del término legal**

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos. (...) [L]a responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se originó en los daños que se alegaron sufridos por los demandantes con ocasión de la muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez cuando se dedicaba a labores de desminado en zona aledaña al municipio de Pisba, Boyacá, el 29 de marzo de 2004 y, habida cuenta de que la demanda se presentó el 19 de julio de 2005, resulta evidente que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 136 / LEY 446 DE 1998 – ARTÍCULO 44

## **LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA - Configurada / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA - Configurada**

Con ocasión del daño que originó la presente acción, concurren al proceso los señores José Francisco Sánchez Sánchez, Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos, Leo Mary y Luz Mery Sánchez Jiménez, quienes a partir de sus certificados de registros civiles de nacimiento aportados al plenario, acreditaron su condición de padres y hermanos del occiso, señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, encontrándose legitimados en la causa por activa en el presente asunto. (...) En cuanto a la legitimación por pasiva, se tiene que la demanda se presentó en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-, la cual tiene interés en controvertir las pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, dado que sobre esta repercutirían las eventuales consecuencias patrimoniales derivadas del supuesto daño antijurídico al que se refiere el libelo.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 90

## **VALIDEZ DE LOS MEDIOS DE PRUEBA / PRUEBA TRASLADADA DEL PROCESO PENAL / VALOR PROBATORIO DE LAS PRUEBAS TESTIMONIALES / VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS SIMPLES - Aplicación de criterio de unificación**

[F]ue allegado al presente proceso copia del expediente n.º 68984 correspondiente a la investigación penal adelantada por la Fiscalía Primera Especializada de Santa Rosa de Viterbo, contra integrantes del ELN, por los delitos de homicidio agravado y terrorismo, por los hechos del 29 de marzo de 2004, en los cuales perdió la vida el agente de policía Fabio Oberto Sánchez Jiménez. (...) De conformidad con lo señalado en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil, la Sala valorará las pruebas practicadas en dicho proceso, incluidos los testimonios, pues el traslado de los mismos fue solicitado en la demanda y fueron rendidos previamente ante un órgano que ejerce la representación jurídica de la Nación. (...) Lo anterior quedó establecido en el pronunciamiento de unificación de 11 de septiembre de 2013, proferido por la Sala de la Sección Tercera, que concluyó que en casos como en el presente, las pruebas testimoniales quedan válidamente incorporadas al proceso y debe dárseles pleno valor, por cuanto ha sido la misma persona jurídica demandada quien las recaudó, aunque en un trámite procesal diferente, lo que implica que lo fueron con su audiencia y, por ende, son plenamente admisibles y susceptibles de valoración. (...) Así mismo, se advierte que junto con la demanda se aportaron otras piezas procesales en copia simple, documentos que igualmente son susceptibles de valoración, al tenor de la postura unificada de la Sección Tercera en cuanto al valor probatorio de las copias desprovistas de autenticidad que han obrado a lo largo del proceso, sin cuestionamiento alguno de las partes. **NOTA DE RELATORÍA:** Sobre los temas en mención, consultar sentencia del 11 de septiembre de 2013, exp. 41001-23-31-000-1994-07654-01 (20601), C.P. Danilo Rojas Betancourth; sentencia del 28 agosto de 2013, exp. 05001-23-31-000-1996-00659-01 (25022), C.P. Enrique Gil Botero.

**FUENTE FORMAL:** CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL – ARTÍCULO 185

## **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS SUFRIDOS POR MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA - Requisitos. Reiteración jurisprudencial**

[E]n punto de la responsabilidad del Estado por el daño ocasionado a los miembros de la fuerza pública que voluntariamente se vinculan a la institución, en

principio, la jurisprudencia de la Sala ha señalado que éstos asumen el riesgo propio que comporta dicha actividad profesional y que, en consecuencia, el Estado sólo responderá por el daño originado en la “conducta negligente e indiferente que deja al personal en una situación de indefensión” o le somete a un riesgo anormal, esto es, diferente al inherente al servicio. (...) En efecto, esta Corporación ha sostenido que el daño causado a soldados y policías profesionales será imputable a la Nación, cuando se demuestra que el daño se produjo por falla del servicio, en razón a: (i) la falta de observancia, por parte de los superiores, de medidas de prevención y seguridad exigidas para el cumplimiento de la misión o tarea asignada, (ii) desatender o desestimar informes sobre la inminencia de un ataque enemigo, (iii) la indebida o ineficiente comunicación entre los organismos de la entidad y la ausencia de labores de inteligencia, (iv) disponer de un inadecuado número de agentes para atender graves alteraciones del orden público, para patrullar zonas del país conocidas por la fuerte presencia de grupos armados al margen de la ley, o no prestar a los uniformados de forma oportuna, la ayuda requerida para el desarrollo de la misión; y finalmente, (v) por el mal estado de las armas de dotación oficial. **NOTA DE RELATORÍA:** En relación con la responsabilidad patrimonial de Estado por los daños causados por los riesgos propios del servicio, consultar sentencia de 08 de marzo de 2007, Exp. 15459, MP. Mauricio Fajardo Gómez.

**DAÑOS CAUSADOS A SERVIDORES ESTATALES / DAÑOS CAUSADOS A INTEGRANTE DE LA FUERZA PÚBLICA EN LABORES DE DESMINADO / VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD FRENTE A LAS CARGAS PÚBLICAS / RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR FALLA EN EL SERVICIO - Por omisión en el cumplimiento de medidas de protección y seguridad para agente encargado de labores de desminado**

[L]a demandada funda su defensa en la idoneidad del agente de policía para ejecutar la labor de desminado, en tanto afirma que este se formó en técnicas de manejo de explosivos. No obstante, allegó la certificación n.º 002470 MD-TAHUM-DEBOY expedida por el jefe del área de Talento Humano del Departamento de Policía de Boyacá, mediante la cual se informó que “no aparece sistematizado curso de antiexplosivos, situación por la cual se solicitó ante la Escuela de Investigación Criminal, información al respecto sin que a la fecha nos haya sido informado el requerimiento”. (...) Ahora, la entidad también indicó la prestación del servicio bajo las condiciones de seguridad y protección que el caso ameritaba, afirmación de la cual la Sala debe disentir dado que de lo aportado se concluye la omisión de la entidad en brindar el equipo adecuado de protección (...). [P]ara la Sala está suficientemente acreditado que el daño antijurídico al que se vieron compelidos a soportar los actores no obedece a las cargas propias del servicio que el señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez asumió con su ingreso a la fuerza pública; esto por cuanto, una vez analizado el material arrimado al plenario, es evidente la omisión de la entidad en el cumplimiento del deber de garantizar las condiciones mínimas de protección y seguridad del agente al cual le fue encomendada la misión de desactivar la minas antipersona, encontradas en el transcurso de las labores de patrullaje y desplazamiento de la tropa. (...) En ese orden de ideas, la Sala encuentra acreditada la existencia de una falla del servicio, la cual dio lugar a la muerte del patrullero Sánchez Jiménez, por lo que la entidad demandada resulta patrimonialmente responsable por los daños ocasionados a la parte actora, de ahí que la sentencia apelada deba ser confirmada y se proceda a valorar los perjuicios reconocidos en primera instancia.

**INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS MORALES EN CASO DE MUERTE - Función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado /**

## **TASACIÓN DEL PERJUICIO CORRESPONDE AL JUEZ SEGÚN SU PRUDENTE JUICIO / RECONOCIMIENTO Y TASACIÓN DE PERJUICIOS MORALES - Aplicación de criterios o parámetros de sentencia de unificación**

En relación con el perjuicio moral, ha reiterado la jurisprudencia de la Corporación que la indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico, tiene una función básicamente satisfactoria y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto, corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta los criterios generales contemplados por la Sala Plena de la Sección Tercera, en las sentencias de unificación jurisprudencial sobre la indemnización de perjuicios morales derivados de la muerte de una persona, proferida el 28 de agosto de 2014. (...) En este caso, tal como se demostró en el proceso, el señor Sánchez Jiménez falleció cuando se encontraba prestando labores de patrullaje, en particular, mientras procedía a desactivar minas antipersonales, hecho que, sin duda, constituye una afección moral que debe ser indemnizada en la cuantía establecida por el a quo, pues se observa que se encuentra dentro de los parámetros establecidos por la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, por consiguiente, la Sala confirmará en este punto la sentencia de primera instancia. **NOTA DE RELATORÍA:** Sobre el tema en mención, consultar, sentencias del 28 de agosto de 2014, exp. 66001-23-31-000-2001-00731-01 (26251), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; exp. 73001-23-31-000-2001-00418-01 (27709), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

## **PERJUICIOS MATERIALES - Lucro cesante / RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE A FAVOR DE PADRES DEL FALLECIDO - No procede por cuanto se encontraban en capacidad de brindarse su propia subsistencia**

[S]e encuentra demostrado que el patrullero contaba con la capacidad económica para suministrar alimentos a sus padres, toda vez que desde el año 2004 se encontraba vinculado a la policía nacional con una asignación salarial mensual por valor de \$929.338,02, adicionado en \$195.387,20, por concepto de primas; para un total de \$1'124.725,22 (...). [L]a entidad demandada puso de presente el reconocimiento de la pensión por muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, mediante resolución n° 00803 de 11 de noviembre de 2006, en la cual figuran como beneficiarias la señora María Eugenia Arroyo Nuñez y la menor Karold Tatiana Sánchez Arroyo, en su calidad de cónyuge e hija, respectivamente; por valor de \$53'314.087,02 (...) Por lo que se infiere cierta la conformación de un núcleo familiar separado del de sus padres, razón de más para negar la procedencia de este concepto a manera de indemnización y en favor de los padres y hermanas del occiso. (...) De los registros civiles de nacimiento allegados, se colige la mayoría de edad de las hermanas del occiso al momento del deceso, de manera que de encontrarse en edad productiva y no ser cobijadas por la presunción de la que se hizo mención con antelación, no les corresponde la asistencia económica a manera de lucro cesante. Aunado a que el sostenimiento del hogar y las obligaciones económicas que pudieran resultar de él, se infiere son solventadas, en equidad, por la totalidad de los hijos. Sin embargo, debe la Sala detenerse a estudiar la adecuada acreditación de la necesidad o dependencia económica de los padres respecto del occiso, escenario en el cual si bien los testimonios antes relacionados dan cuenta de la asistencia económica y periódica al hogar paterno, no debe perderse de vista que, para la época de los hechos, los señores Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos y José Francisco Sánchez Sánchez tenían 43 y 46 años de edad, respectivamente, esto es, se encontraban dentro del

período considerado por la jurisprudencia de esta Corporación como productivo, con plena capacidad de brindarse su propio sostenimiento mediante el desempeño de una labor lucrativa.

**PERJUICIOS MATERIALES - Daño emergente / DAÑO EMERGENTE – No fue objeto de apelación /**

[R]esulta imprescindible mencionar que el Tribunal de primera instancia denegó el reconocimiento de tales perjuicios a favor de los demandantes, por considerar que dentro del proceso no obraba elemento de prueba alguno que permitiera acreditar su existencia. Sobre el particular, conviene precisar que se mantendrá dicha decisión, dado que al no haber sido controvertido por ninguna de las partes, dicho punto de la litis quedó definido en sede de primera instancia, amén de que a la parte demandada se le debe amparar la garantía de la no reformatio in pejus.

**NO PROCEDE LA CONDENACIÓN EN COSTAS - Daño sufrido por integrantes de la fuerza pública**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN B**

**Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN (E)**

Bogotá D.C., tres (3) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

**Radicación número: 15001-23-31-000-2005-02212-01(49781)**

**Actor: LUZ MARY SÁNCHEZ JIMÉNEZ Y OTROS**

**Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL**

**Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA**

**Temas: RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS CAUSADOS A MIEMBROS DE LA FUERZA PÚBLICA EN SERVICIO / asunción y exposición al riesgo / RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD POR FALLA EN EL SERVICIO / por omisión en cumplimiento de medidas de seguridad y capacitación.**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por ambas partes contra la sentencia proferida el 13 de julio de 2013 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión, por la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

## I. SÍNTESIS DEL CASO

El 29 de marzo de 2004, el patrullero Fabio Oberto Sánchez Jiménez falleció como consecuencia de la detonación de un artefacto explosivo, mientras desempeñaba labores de patrullaje y desactivación de minas antipersona, en inmediaciones del municipio de Pisba, Boyacá.

## II. ANTECEDENTES

### 1.- La demanda

Mediante demanda presentada el 19 de julio de 2005 (fls. 2-13 c. 1), los señores José Francisco Sánchez Sánchez, Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos, Leo Mary y Luz Mary Sánchez Jiménez, por conducto de apoderado judicial (fol. 1 c. 1), en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron que se declarara patrimonialmente responsable a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-, por los perjuicios de orden moral y material que, afirmaron, les fueron irrogados como consecuencia de la muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, mientras se encontraba en servicio, el 29 de marzo de 2004. En concreto, los demandantes solicitaron que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

*1.- LA NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-POLICÍA NACIONAL es responsable de la muerte del patrullero FABIO OBERTO SÁNCHEZ JIMÉNEZ ocurrida el día 29 de marzo de 2004, jurisdicción del municipio de Pisba, Boyacá.*

*2.- Como consecuencia de la anterior declaración, la parte demandada está obligada a pagar a favor de los demandantes JOSÉ FRANCISCO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, CLEOTILDE ISABEL JIMÉNEZ CEBALLOS, padres de la víctima, para cada uno, una suma de dinero equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales por concepto de perjuicios morales subjetivos.*

*3.- La parte demandada está obligada a pagar a favor de las demandantes LEO MARY SÁNCHEZ JIMÉNEZ Y LUZ MARY SÁNCHEZ JIMÉNEZ, hermanas del fallecido, para cada una, una suma de dinero equivalente a CIEN (100) salarios mínimos legales por concepto de perjuicios morales subjetivos.*

*4.- La parte demandada está obligada a pagar, por concepto de perjuicios materiales, a los demandantes JOSÉ FRANCISCO SÁNCHEZ SÁNCHEZ, CLEOTILDE ISABEL JIMÉNEZ CEBALLOS, LEO MARY SÁNCHEZ JIMÉNEZ Y LUZ MARY SÁNCHEZ JIMÉNEZ, quienes sufrieron el daño en forma directa, las sumas que se prueben*

*en ese proceso o, en su caso, en el incidente de regulación de perjuicios con los aumentos que tiene ordenada la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado como consecuencia de la crónica y permanente devaluación de la moneda, a título de lucro cesante y daño emergente.*

Los perjuicios materiales fueron estimados en la suma de \$200'000.000, tal como se propuso en el libelo demandatorio en el acápite *“estimación razonada de la cuantía”*.

Como fundamentos fácticos de la demanda se narró:

El señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, quien hacía parte del Escuadrón Móvil de Carabineros de la Policía Nacional, fue transportado desde la población de Labranzagrande hacia el municipio de Pisba, Boyacá, con destino final la cima del cerro Pan de Azúcar, tras cinco días de caminata y en apoyo logístico de la Estación de Policía del mencionado municipio.

El objetivo de la misión estaba dirigido a desactivar el campo minado encontrado en el sector, así como a asegurar la zona en prevención de un ataque guerrillero.

El señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez falleció el 29 de marzo de 2004, mientras cumplía labores de desminado, sin estar debidamente acreditado como técnico antiexplosivos, y desprovisto, además, del traje de protección requerido, cuando se produjo la detonación de un artefacto explosivo. Los demandantes afirmaron que el occiso había recibido escasa capacitación en manejo de explosivos, por lo cual no estaba entrenado para enfrentar una misión de tan alta complejidad.

## **2.- El trámite de primera instancia**

La demanda fue admitida mediante providencia del 6 de septiembre de 2006 (fol. 22 c. 1), la cual se notificó en debida forma a las entidades demandadas<sup>1</sup> y al Ministerio Público (fol. vto. 23 c. 1).

---

<sup>1</sup> Notificación personal efectuada a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional- obrante a folio 29 del cuaderno principal de primera instancia.

La Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, en oportunidad, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de las pretensiones incoadas. Propuso, como medios exceptivos, la ausencia de falla del servicio por falta del nexo causal entre el hecho dañoso y el daño, pues el demandante no determinó el alcance de la transgresión a la obligación legal de la administración, en relación con las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que tuvo lugar la muerte del patrullero; más aún si se considera que *“la institución trasladó el mismo riesgo al contingente donde se encontraba la hoy víctima”*. Agregó que, al descartarse un régimen objetivo de responsabilidad debe otorgarse claridad acerca cuáles fueron los hechos constitutivos de falla en el servicio.

Solicitó se estudiara la configuración de una causal eximente de responsabilidad por el hecho de un tercero, como evento ajeno a la administración; la fuerza mayor o el caso fortuito, por la ocurrencia de un suceso completamente imprevisible, irresistible y determinante en la producción del resultado dañoso; así como la posibilidad de concluir que fue la víctima, quien de forma exclusiva y por su conducta imprudente, negligente e irresponsable ocasionó el detrimento demandado y que, subsidiariamente, se haga el estudio de la concurrencia de culpas en la producción del daño.

Finalmente, sostuvo que el uniformado asumió voluntariamente el riesgo propio del servicio; y perdió la vida en cumplimiento de su deber legal de brindar seguridad y salvaguarda del orden público, función que adelantó atendiendo el requerimiento de su superior. De esta manera, adujo que en este caso se trató de la *“asunción de los riesgos normales en el ejercicio de la actividad como Policía, y nunca de la imposición de un riesgo o carga adicional para los uniformados, pues si ellos fueron los elegidos para desactivar un campo minado, es de suponerse que la institución los había instruido para tal efecto”*. Puso de presente que en atención a lo anterior y conedores de la garantía de protección y reparación al núcleo familiar del occiso, se reconoció la indemnización a *forfait* en favor de su cónyuge e hija (fls. 30-37 c.1).

Mediante providencia de 4 de julio de 2007 (fls. 43-45 c. 1), el Tribunal de primera instancia abrió el proceso a pruebas y por auto de 8 de agosto 2012 (fol. 129 c. 1), dio traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran alegatos de conclusión y concepto, respectivamente.

La parte actora cuestionó la actividad de la defensa en el curso del proceso, en cuanto debió ser dirigida a la acreditación de la pericia del funcionario en el manejo de artefactos explosivos; en concreto, la justificación acerca de su convocatoria al lugar o la indicación imperiosa de ser él y nadie más, quien debía soportar la carga de la desactivación del campo minado. Por el contrario, alegó, que no obraba en el expediente demostración suficiente sobre su formación y experticia; aunada a la omisión de brindar los medios de protección que la labor exigía (137-138 c.1).

Por su parte, la demandada insistió en la improcedencia de un régimen de responsabilidad objetivo que dé lugar a endilgar la responsabilidad, siendo necesaria la comprobación de una falla en el proceder de la administración. Añadió que los medios probatorios, a saber, el protocolo de necropsia, los oficios emitidos por la entidad, el informe sobre el suceso y las declaraciones allegadas al proceso, permiten concluir que *“si bien no se acredita el título de curso antiexplosivos, tampoco se menciona a partir del documento que el policial no lo fuera”*. De ahí que, al no probarse la falta de idoneidad del agente para ejercer la actividad o su inexperiencia, la entidad no debe ser condenada. Agregó que tampoco se demostró el grado de peligrosidad del artefacto explosivo que hubiese ameritado la adopción de medidas extremas en procura de su desactivación o la destinación de *“personal altamente especializado y con equipos elementos o indumentaria especial para el ejercicio de la misión”* (fls. 131-136 c.1).

El Ministerio Público conceptuó en sentido favorable a la prosperidad de las pretensiones, salvo lo referente al reconocimiento a perjuicios materiales en ausencia de respaldo probatorio. Puntualizó que el fallecimiento del señor acaeció ante el incumplimiento del deber a cargo del Estado de observar el uso reglado, adecuado y sistemático del manejo de la misión en procura de la desactivación de los artefactos explosivos y ante los posibles riesgos inherentes a la tarea encomendada, en las que se incluye, como mínimo, la suficiencia en la capacitación, conocimiento y experiencia, al igual que el equipamiento de los elementos de protección. En este sentido, descarta en la actuación del patrullero un factor determinante para la producción del daño (fls.139-146 c.1).

### **3.- La sentencia de primera instancia**

Mediante sentencia de 23 de julio de 2013 (fls. 148-170 c. ppal), el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión, declaró la responsabilidad de

la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-, con fundamento en el riesgo excepcional, como nexo de casualidad entre el daño y la actuación de la administración al emprender la víctima una labor sin la suficiente preparación para el manejo de explosivos, actividad catalogada como peligrosa, y en descuido de la utilización de los medios adecuados de seguridad para tal fin. Resolvió el a quo:

*Primero: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por los hechos ocurridos el 29 de marzo de 2004, donde perdió la vida el señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez.*

*Segundo: Como consecuencia de la declaración anterior, condénase a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a indemnizar a los demandantes, por los perjuicios causados, así:*

*a) por concepto de perjuicios morales, a favor de José Francisco Sánchez Sánchez y Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos, en su calidad de padres de la víctima, se les reconocerá el equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes, para cada uno.*

*b) por concepto de perjuicios morales, a favor de Leo Mary y Luz Mary Sánchez Jiménez, en su condición de hermanas de la víctima, se les reconocerá a cada una, una suma equivalente a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes*

*Tercero: Negar las demás pretensiones de la demanda.*

*Cuarto: Para el cumplimiento de la presente sentencia, se dará aplicación a lo establecido en los artículo 176 y 177 del C.C.A.*

*Quinto: Comunicar este fallo, para su ejecución como lo ordena el artículo 173 C.C.A., una vez en firme.*

*Sexto: Sin condena en costas.*

*Séptimo: Devolver a la parte actora, en firme esta sentencia, el remanente de los gastos del proceso, si a ello hubiere lugar.*

Por otra parte, respecto de los perjuicios materiales, estimó su improcedencia, en virtud de la conformación de un nuevo núcleo familiar, separado del paterno, conformado por la cónyuge e hija del occiso. Añadió que, pese a lo afirmado por testigos acerca de la asistencia económica del hijo a los padres, no se determinó su cuantía.

#### **4.- El recurso de apelación**

De manera oportuna<sup>2</sup>, los demandantes solicitaron que se adicionara la sentencia recurrida en el sentido de acceder al reconocimiento de perjuicios materiales, en la modalidad de lucro cesante, dado que los testimonios recaudados son suficientes para probar su dependencia económica respecto del patrullero de policía (fls. 173-174 c.1).

Por su parte, la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional- censuró la imputación efectuada por el Tribunal, dado el rigorismo que permitió establecer una obligación objetiva en cabeza de la entidad, cuyo cumplimiento se torna en imposible; lo que de suyo implicó el desconocimiento del régimen de responsabilidad por la falla del servicio probada en armonía con la determinación de una causalidad adecuada. Insistió en la idoneidad del fallecido como técnico antiexplosivos, destinado para la labor de desminado, quien perdió la vida producto de la concreción del riesgo asumido por su incorporación como miembro del cuerpo de seguridad. Puso en consideración el contexto del creciente conflicto armado y la presencia de grupos armados al margen de la ley que mermaron la capacidad del Estado *“para garantizar los medios tecnológicos y la capacidad técnica, logística y de personal para contrarrestar la ola de violencia”*. Solicitó que, en trámite de segunda instancia, se dé aplicación al principio de la relatividad de la falla en el servicio, pues ante la urgencia del hecho y la necesidad de contrarrestar la amenaza propiciada por el grupo subversivo, se tomaron las medidas pertinentes y necesarias a fin de amparar la vida de los integrantes del cuerpo policial que las circunstancias permitieron, sin desconocer la situación de riesgo que conllevaba la tarea de desminado (fls. 175-181 c.1).

## **5.- Trámite en segunda instancia**

Previo a estudiar la procedencia del recurso interpuesto, el Tribunal Administrativo del Boyacá convocó a las partes para celebrar audiencia de conciliación, de conformidad con el artículo 70 de la Ley 1395 de 2010<sup>3</sup>, la que tuvo lugar el 30 de octubre de 2013 (fls. 188-190 c. ppal), con la comparecencia de ambas partes. Sin embargo, en ausencia de ánimo conciliatorio, se declaró fracasada y, como consecuencia, se concedió el recurso de apelación.

---

<sup>2</sup> Los recursos fueron presentados y sustentados el 9 de agosto de 2013, por la parte demandante; y el 21 siguiente, por la Policía Nacional, esto es, dentro del término otorgado para tal fin, habida cuenta de que aquel fenecía el 26 de agosto de ese mismo año.

<sup>3</sup> Providencia de 25 de septiembre de 2013. Folio 183 del cuaderno de segunda instancia.

El recurso fue admitido por esta Corporación el 6 de febrero de 2014 (fol. 194 c. ppal) y, en providencia de 20 de febrero de ese mismo año (fol. 196 c. ppal), se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

La demandada reiteró el fundamento de su alzada. Agregó que el riesgo que a la postre se concretó, fue asumido por la víctima y reconocido por la entidad, mediante el pago de la indemnización a *forfait*, entregada a su cónyuge e hija. Insistió en la capacitación brindada al agente para desempeñar la labor encomendada y para advertir cualquier anomalía que pudiera existir, puesto que en tal institución “*no aplica la obediencia debida*” (fls197-203 c.1)

La parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio en esta etapa procesal<sup>4</sup>.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1.- Competencia

La Sala es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por las partes, contra la sentencia proferida el 13 de julio de 2013 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, en proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, en razón de la cuantía procesal contenida en la demanda<sup>5</sup>.

#### 2.- Prelación de fallo

Para la Sala es claro que la presente controversia recae sobre una afectación grave de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, entendido este como la infracción a la prohibición del empleo, en el marco de un conflicto armado interno, de armas, proyectiles, materiales y métodos de combate que conlleven la causación de daños o padecimientos innecesarios, lo que implica, además, la inobservancia al principio de distinción entre civiles y combatientes,

---

<sup>4</sup> Según constancia secretarial el término feneció sin que se hubiere producido pronunciamiento alguno. Folio 211 del cuaderno principal de segunda instancia.

<sup>5</sup> Para la fecha de interposición del recurso de apelación, la competencia en razón de la cuantía se determinó por la suma de las pretensiones, al tenor del artículo 3 de la Ley 1395 de 2010, que modificó el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil y por remisión del artículo 134E del Código Contencioso Administrativo; la cual se estimó en \$526'446.931, previa actualización de lo solicitado por perjuicio material; monto que sobrepasa el exigido en el año 2013 para que el proceso sea tramitado en dos instancias -\$294'750.000-.

como sucede con el uso de minas antipersonales. Eventos en los que se ven conculcados los derechos no solo a la vida, sino a la integridad personal, la seguridad personal y la libertad de movimiento y circulación<sup>6</sup>. Entonces, teniendo en cuenta que el artículo 16 de la Ley 1285 de 2009 faculta al juez para fallar preferentemente esta clase de asuntos, se procederá de conformidad.

### **3.- Ejercicio oportuno de la acción**

Al tenor de lo previsto por el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo<sup>7</sup>, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, la acción de reparación directa deberá instaurarse dentro de los dos años contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión, operación administrativa u ocupación permanente o temporal de inmueble por causa de trabajos públicos.

En el presente asunto la responsabilidad administrativa que se impetra en la demanda se originó en los daños que se alegaron sufridos por los demandantes con ocasión de la muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez cuando se dedicaba a labores de desminado en zona aledaña al municipio de Pisba, Boyacá, el 29 de marzo de 2004 y, habida cuenta de que la demanda se presentó el 19 de julio de 2005, resulta evidente que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley.

### **4.- La legitimación en la causa**

Con ocasión del daño que originó la presente acción, concurrieron al proceso los señores José Francisco Sánchez Sánchez, Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos, Leo Mary y Luz Mery Sánchez Jiménez (fls. 14, 18 y 19 c. 1), quienes a partir de sus certificados de registros civiles de nacimiento aportados al plenario, acreditaron su condición de padres y hermanos del occiso, señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, encontrándose legitimados en la causa por activa en el presente asunto.

En cuanto a la legitimación por pasiva, se tiene que la demanda se presentó en contra de la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional-, la cual tiene interés

---

<sup>6</sup> Sentencia C-291 de 2007

<sup>7</sup> Normativa aplicable al presente caso, de conformidad con lo señalado en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos: *“Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior”*.

en controvertir las pretensiones, en los términos del artículo 90 de la Constitución Política, dado que sobre esta repercutirían las eventuales consecuencias patrimoniales derivadas del supuesto daño antijurídico al que se refiere el libelo.

#### **5.- Cuestión previa: valor probatorio de la prueba trasladada y de las copias simples obrantes en el proceso**

Previo a continuar con el análisis del recurso de apelación, debe aclararse que fue allegado al presente proceso copia del expediente n.º 68984 correspondiente a la investigación penal adelantada por la Fiscalía Primera Especializada de Santa Rosa de Viterbo, contra integrantes del ELN, por los delitos de homicidio agravado y terrorismo, por los hechos del 29 de marzo de 2004, en los cuales perdió la vida el agente de policía Fabio Oberto Sánchez Jiménez.

De conformidad con lo señalado en el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil<sup>8</sup>, la Sala valorará las pruebas practicadas en dicho proceso, incluidos los testimonios, pues el traslado de los mismos fue solicitado en la demanda y fueron rendidos previamente ante un órgano que ejerce la representación jurídica de la Nación.

Lo anterior quedó establecido en el pronunciamiento de unificación de 11 de septiembre de 2013, proferido por la Sala de la Sección Tercera, que concluyó que en casos como en el presente, las pruebas testimoniales quedan válidamente incorporadas al proceso y debe dárseles pleno valor, por cuanto ha sido la misma persona jurídica demandada quien las recaudó, aunque en un trámite procesal diferente, lo que implica que lo fueron con su audiencia y, por ende, son plenamente admisibles y susceptibles de valoración<sup>9</sup>; se sostuvo en dicha decisión:

*[C]uando la demandada es la Nación, y es una entidad del orden nacional quien recaudó los testimonios con plena observancia del debido proceso, entonces puede afirmarse que la persona contra la que pretenden hacerse valer dichas pruebas, por ser la misma, tuvo audiencia y contradicción sobre ellas. En este caso, se entiende que la Nación es la persona jurídica en cuya cabeza radican las garantías que se pretenden preservar con las previsiones del artículo 229 del Código de Procedimiento Civil y, por lo tanto, también es plausible*

---

<sup>8</sup> ARTÍCULO 185. "Prueba trasladada. Las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella".

<sup>9</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de 11 de septiembre de 2013, expediente 20601, Sala Plena de la Sección Tercera, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

*afirmar que tales prerrogativas no se transgreden cuando se aprecia el testimonio trasladado en las condiciones aludidas.*

Así las cosas, resulta claro que en el *sub examine* son apreciables los testimonios y demás pruebas que hicieron parte de las actuaciones adelantadas con ocasión del deceso del patrullero Fabio Oberto Sánchez Jiménez, pues tales elementos probatorios fueron válidamente aportados a este proceso y cumplen los requisitos establecidos en las normas anteriormente citadas.

Así mismo, se advierte que junto con la demanda se aportaron otras piezas procesales en copia simple, documentos que igualmente son susceptibles de valoración, al tenor de la postura unificada de la Sección Tercera en cuanto al valor probatorio de las copias desprovistas de autenticidad que han obrado a lo largo del proceso, sin cuestionamiento alguno de las partes<sup>10</sup>. Lo anterior, guarda armonía con la posición reiterada y unificada por el Pleno de la Corporación<sup>11</sup>.

Entonces, en relación con las copias simples aportadas al expediente con fines probatorios, tal como lo estableció la Sala Plena de esta Corporación, a partir del contenido normativo de la Constitución Política, y en virtud de la presunción de buena fe contenida en el artículo 83 superior, deben ser valoradas, sin perjuicio de que su originalidad pueda ser corroborada a través del cotejo (arts. 257 y 291 del C.P.C.), el reconocimiento (art. 273.), la exhibición (arts. 283 y ss.) y la tacha de falsedad (art. 291), por lo cual, dado que, en este caso, las copias simples aportadas no fueron controvertidas por las entidades demandadas, cuentan con pleno valor probatorio.

## **6.- Problema jurídico**

Previa acreditación de la existencia del daño, la Sala examinará si con ocasión del deceso del agente de la policía Fabio Oberto Sánchez Jiménez, ocurrido el 29 de

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, expediente 25022, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.

<sup>11</sup> En Sentencia del 30 de septiembre de 2014, la Sala Plena de esta Corporación coligió: “(...) *el moderno derecho procesal parte de bases de confianza e igualdad de armas, en las que los aspectos formales no pueden estar dirigidos a enervar la efectividad del derecho material, sino que deben ser requisitos que garanticen la búsqueda de la certeza y, por tanto, impidan que el juez adopte decisiones denegatorias de pretensiones por exceso ritual manifiesto. Entonces, se debe propender por un derecho procesal dinámico, en el que las partes asuman sus responsabilidades a partir de un escenario serio en el que se defiendan los intereses subjetivos que se debaten al interior del litigio, sin que el operador judicial promueva rigorismos formales que entorpezcan su aplicación (...) // Entonces, la formalidad o solemnidad vinculantes en el tema y el objeto de la prueba se mantienen incólumes, sin que se pretenda desconocer en esta ocasión su carácter obligatorio en virtud de la respectiva exigencia legal. La unificación consiste, por tanto, en la valoración de las copias simples que han integrado el proceso y, en consecuencia, se ha surtido el principio de contradicción y defensa de los sujetos procesales ya que pudieron tacharlas de falsas o controvertir su contenido”.*

marzo de 2004, se encuentra probada la responsabilidad del Estado, bien por haber ocurrido en circunstancias que exceden los riesgos inherentes a la actividad que aquel desempeñaba, como se afirma en los hechos de la demanda; o si, por el contrario, el daño padecido por la víctima corresponde a la materialización de los riesgos propios de la actividad que de manera voluntaria habría asumido.

### **6.1.- El daño**

De lo probado en el expediente, es clara para la Sala la demostración del daño por cuya indemnización se demandó, en tanto se probó que el señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez falleció el 29 de marzo de 2004, en zona cercana al municipio de Pisba, Boyacá, tal como se desprende del contenido de su registro civil de defunción n.º 000047867 (fol. 15 c. 1).

### **6.2.- La imputación**

Establecida la existencia del daño es necesario verificar si resulta antijurídico y, además, imputable jurídica o fácticamente a la demandada, toda vez que, se recuerda, a juicio de la parte demandada, la muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez no es un daño que deba ser indemnizado, por cuanto ocurrió en cumplimiento de un deber legal y cuyo riesgo fue asumido de manera voluntaria, al incorporarse a las filas de la entidad.

Ahora bien, valorado en conjunto el material probatorio, ha de decirse que se encuentran acreditados los siguientes hechos:

El señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez se encontraba vinculado a la Policía Nacional en el grado de patrullero, desde el 25 de noviembre de 2000, según consta en la resolución de nombramiento n.º 744 del 23 de febrero anterior (fls.74-76 c. 2), con tiempo de servicio de cinco (5) años, (3) tres meses, (18) dieciocho días (fol.97 c.1).

Sobre el deceso del mencionado, el acta de inspección del cadáver n.º 135 del 30 de marzo de 2004, fue conclusiva al determinar su causa: *“violenta con artefacto explosivo”*, al tiempo que se hace figurar que el *“occiso se desempeñaba como técnico en explosivos de la policía nacional y se hallaba efectuando la desactivación de cilindros bomba en la jurisdicción de Pisba, Boyacá, produciéndose la detonación de uno de estos artefactos causándole la muerte”*; frente a la descripción de las heridas y lesiones se expresó lo siguiente (fol. 34 c.2):

*[P]resenta destrucción de la región submentoniana y maxilar lado derecho; presenta herida abierta en la región abdominal con exposición de órganos internos, presenta amputación del antebrazo derecho; presenta herida abierta de bordes irregulares con exposición de tejido blanco y óseo comprometiendo las regiones femoral-anterior, clural anterior y rotuliana de la pierna derecha; presenta herida abierta de bordes irregulares con exposición de tejido blando y óseo comprometiendo la región terción inferior y medio cara interna, antebrazo izquierdo y las demás que determine el médico legista en necropsia.*

En el protocolo de necropsia n.º 10704N, practicado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de la misma fecha, se estableció como fecha de la muerte el 29 de marzo de 2004. En relación con la causa de muerte, se lee (fol.65 c.1):

#### *IX ANÁLISIS*

*Este joven identificado muere por la conjunción de varios fenómenos fisiopatológicos desencadenados a partir de las lesiones causadas con un mecanismo. Estos fenómenos fisiopatológicos, interrelacionados o por si solos, hubieran causado el mismo desenlace.*

- Fenómenos fisiopatológicos relacionados con las lesiones por elemento explosivo.*
- La laceración encefálica per se, contusiones encefálicas y las múltiples fracturas de base de cráneo explican que se hubiere presentado un choque neurogénico.*
- Las lesiones producidas en hígado, bazo, estómago, las fracturas de 7 huesos, 6 de ellos largos, el hemoperitoneo y las avulsiones múltiples amputaciones encontradas produjeron una anemización muy rápida.*

#### *X CONCLUSIÓN*

*Mecanismo: Hombre adulto joven de 28 años, identificado que muere por choque traumático (hipovolémico y neurogénico)*

*Causa: Heridas múltiples en todos los segmentos corporales por elemento explosivo.*

*Manera: Homicidio*

Debe señalarse que, en punto de la responsabilidad del Estado por el daño ocasionado a los miembros de la fuerza pública que voluntariamente se vinculan a la institución, en principio, la jurisprudencia de la Sala ha señalado que éstos asumen el riesgo propio que comporta dicha actividad profesional<sup>12</sup> y que, en

---

<sup>12</sup> Sobre el particular, en la sentencia de 8 de marzo de 2007, expediente 15459, Mauricio Fajardo Gómez, se afirmó: “[l]a 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

consecuencia, el Estado sólo responderá por el daño originado en la “conducta negligente e indiferente que deja al personal en una situación de indefensión”<sup>13</sup> o le somete a un riesgo anormal, esto es, diferente al inherente al servicio<sup>14</sup>.

Se ha precisado, además, que el riesgo propio del servicio que se predica de los integrantes de la fuerza pública vinculados voluntariamente a una institución castrense, no es homogéneo sino que admite distinciones, por cuanto “(...) *no todos los integrantes de la Fuerza Pública asumen los mismos riesgos y por esa razón, a efectos de determinar en un evento concreto ese ‘riesgo profesional’, necesariamente ha de tenerse en cuenta la naturaleza de las funciones, la de las actividades y la de la misión que al momento de los hechos le correspondía ejecutar, de conformidad con la labor escogida y la institución a la cual se vinculó (...)*”<sup>15</sup>, por lo que la valoración del riesgo propio del servicio debe ser revisada en perspectiva a la actividad desarrollada<sup>16</sup>. Adicionalmente, se ha ponderado la conducta desplegada por los agentes de la administración pues bien puede suceder que la actividad, pese a hacer parte del servicio y funciones castrenses, se hubiera desplegado vulnerando reglas de diligencia y cuidado<sup>17</sup> o desconociendo los manuales de instrucción táctica o militar al respecto; así como cuando la causa de los mismos sea constitutiva de falla del servicio<sup>18</sup>. Con todo, el

---

*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 (ver sentencias del 15 de noviembre de 1995, expediente 10286; 12 de diciembre de 1996, expediente 10437; 3 de abril de 1997, expediente 11187; 3 de mayo de 2001, expediente 12338”.*

<sup>13</sup> Sentencias de 26 de febrero de 2009, expediente 31824, M.P. Enrique Gil Botero y de 19 de agosto de 2004, expediente 15971, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>14</sup> Sentencias del 5 de diciembre de 2016, proferida dentro del expediente n.º 37 861 acumulado y del 26 de julio de 2012, expediente n.º 21205, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo; del 26 de mayo de 2010, expediente 18950 M.P. Mauricio Fajardo Gómez; del 25 de febrero de 2009, expediente 15793, M.P. Myriam Guerrero de Escobar; del 3 de mayo de 2007, expediente 16200, M.P. Ramiro Saavedra Becerra y del 7 de febrero de 1995, expediente S-247, M.P. Carlos Orjuela Góngora, entre otras.

<sup>15</sup> Sentencia del 4 de febrero de 2010, expediente 18.371. M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>16</sup> En este sentido ver, por ejemplo las sentencias del 21 de febrero de 2002, expediente 11.335 y del 11 de mayo de 2006, expediente 14.694.

<sup>17</sup> Sentencia del 19 de agosto de 2004, expediente 15791. M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 26 de mayo de 2010, exp. 19.900, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. En el mismo sentido recientes de: 22 de 2017, exp. 48.789, C.P. Hernán Andrade Rincón; de 5 de diciembre de 2016, exp. 37.302, C.P. Danilo Rojas Betancourth; de 12 de mayo de 2016, exp. 36.819, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico; 24 de febrero de 2016, exp. 34.212, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico; y de 27 de marzo de 2014, exp. 30.314, C.P. Ramiro Pazos Guerrero. En cambio, se ha concedido indemnización en operativos que se adelantan de manera negligente, sin consideración alguna de los canales de mando y de procedimiento previstos en la entidad, sin la planificación necesaria, con un personal que no estaba preparado para afrontar una misión con un nivel de alto riesgo, sin el número de agentes y armamento necesarios para ello; en los casos en los que, a pesar de pedirse el apoyo y poderse este prestar oportunamente, se omite

funcionario y quienes hayan sufrido perjuicio tendrán derecho a las prestaciones e indemnizaciones previamente establecidas en el ordenamiento jurídico (a *forfait*).

Ha dicho esta Corporación:

*[Q]uienes ejercen funciones de alto riesgo relacionadas con la defensa y seguridad del Estado como los militares, agentes de policía o detectives del DAS, asuman los riesgos inherentes a la misma actividad y están cubiertos por el sistema de la indemnización predeterminada o automática (a *forfait*), establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo o en las previsiones especiales que cobijan a los conscriptos. Sólo habrá lugar a la reparación cuando dicho daño se haya producido en los siguientes eventos:*

*a. Por falla del servicio. A este respecto, dijo la Sala Plena en sentencia del 13 de diciembre de 1983, expediente No. 10.807:*

*“1. La doctrina, en el caso de accidente sufridos por agentes del Estado ha sostenido como norma general que la víctima no puede pretender más reparación de los derechos a la pensión de que es titular en virtud de su estatuto laboral. La aplicación de esta regla llamada ‘Forfait de la pensión’ naturalmente hace referencia a los daños sufridos por un funcionario en ejercicio de sus funciones y en forma común. Por esta razón, el régimen de prestaciones suele estar en armonía con la actividad que se cumple. Así al asumir mayores riesgos profesionales se tiene derecho a una mayor protección prestacional. (...)*

*“2. No obstante, cuando el daño se produce en forma independiente a la prestación ordinaria o normal del servicio, sino que han sido causadas por falla del servicio, el funcionario, o el militar, en su caso, que las sufre o sus damnificados tienen derecho a ser indemnizados en su plenitud...*

*(...)*

*“Este principio es fundamental: todo ciudadano es igual a los demás frente a la ley. El principio constitucional que ordena al Estado proteger a los ciudadanos en su vida, honra y bienes y sobre el cual se fundamentan las acciones indemnizatorias según reiterada jurisprudencia de esta Corporación, deben cubrir por igual a quien desempeña una función de servicio público como a quien es un simple ciudadano y no devenga sus ingresos del erario público. No sería justo que la calidad de servidor público prive a un ciudadano del derecho de recibir la protección propia del Estado y de ser indemnizado por las fallas del servicio, bien por acción o bien por omisión”<sup>19</sup>.*

*b. Cuando se someta al funcionario a un riesgo excepcional, diferente o mayor al que deban afrontar sus demás compañeros. Ha considerado*

---

la actuación y se generan los daños sentencia sentencia de 15 de abril de 2015, exp. 30.036, C.P. (E) Hernán Andrade Rincón; de 1º de octubre de 2014, exp. 28.571, C.P. (E) Hernán Andrade Rincón, y de 27 de marzo de 2015, exp. 30.345, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras.

<sup>19</sup> Se verificó también la inexistencia de dicha falla, entre otras, en sentencias del 12 de diciembre de 1996, Exp. 10.437; del 28 de agosto de 1997, Exp: 10.021 y del 3 de mayo de 2001, Exp: 12.338.

*la Sala que cuando se expone al funcionario a un riesgo mayor se vulnera el principio de igualdad frente a las cargas públicas y hay lugar a la indemnización plena o integral de los perjuicios causados. Así, en providencia del 3 de abril de 1997, expediente No. 11.187, se precisó:*

*“Valga precisar en cuanto al riesgo que asumen quienes se vinculan a las fuerzas armadas, que ese riesgo cobija a todos los integrantes por igual. Solo cuando alguno de ellos es puesto en circunstancias que intensifican el riesgo puede hablarse de que se rompe el principio de igualdad frente a las cargas públicas. Pero el principio de la igualdad siempre debe mirarse referidos a quienes se encuentran en condiciones de igualdad, en este caso frente a los demás miembros del cuerpo armado.*

*“Entratándose del riesgo a perder la vida o a sufrir lesiones personales, no puede predicarse igualdad entre cualquier asociado y quien pertenece a las fuerzas armadas del Estado. La vinculación a esas instituciones de suyo implica la asunción del riesgo, diferente a aquel que se presenta frente al asociado común”<sup>20</sup>.*

*(...) No se trata, no obstante, de hacer radicar en el Estado una responsabilidad ilimitada frente a cualquier acto o hecho de los particulares (hecho de un tercero), pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo que es achacable directamente al Estado como garante principal. Es decir, aunque un acto u omisión de un particular tenga como consecuencia jurídica la violación de determinados derechos de otro particular, aquél no es automáticamente atribuible al Estado, pues debe atenderse a las circunstancias particulares del caso y a la concreción de dichas obligaciones de garantía<sup>21</sup>.*

En efecto, esta Corporación ha sostenido que el daño causado a soldados y policías profesionales será imputable a la Nación, cuando se demuestra que el daño se produjo por falla del servicio, en razón a: (i) la falta de observancia, por parte de los superiores, de medidas de prevención y seguridad exigidas para el cumplimiento de la misión o tarea asignada<sup>22</sup>, (ii) desatender o desestimar

---

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 14.001, Actor: Luz Dary Suaza Castrillón y otros.

<sup>21</sup> Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 31 de agosto de 2011; Exp. 19195

<sup>22</sup> Sentencia de 26 de enero de 2011, expediente 18429, C.P. Gladys Agudelo Ordoñez: “[e]n el sub lite y teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso, es dable sostener que la muerte del agente de la Policía Nacional Efrén Murillo Rodríguez pudo haberse evitado, si la demandada hubiera implementado las medidas de seguridad necesarias para protegerle la vida, pues no resulta explicable que la víctima hubiera tenido que desplazarse completamente desprotegida por un lugar considerado de alto riesgo, pero además porque, debido a la difícil situación de orden público en la zona, lo más prudente hubiera sido que se postergara la citada reunión de trabajo para la cual fue convocado el agente Murillo Rodríguez. En todo caso, las condiciones adversas imperantes en la zona a las que se ha hecho alusión a lo largo del proceso, tornaban previsible un posible ataque contra miembros de la Fuerza Pública, particularmente si éstos se encontraban en total estado de indefensión, como era el caso del agente asesinado. || No puede desconocerse que existen zonas del país en las cuales el orden público permanece en

informes sobre la inminencia de un ataque enemigo<sup>23</sup>, (iii) la indebida o ineficiente comunicación entre los organismos de la entidad y la ausencia de labores de inteligencia<sup>24</sup>, (iv) disponer de un inadecuado número de agentes para atender graves alteraciones del orden público, para patrullar zonas del país conocidas por la fuerte presencia de grupos armados al margen de la ley, o no prestar a los uniformados de forma oportuna, la ayuda requerida para el desarrollo de la misión<sup>25</sup>; y finalmente, (v) por el mal estado de las armas de dotación oficial<sup>26</sup>.

---

*constante alteración, circunstancia que entraña riesgos, particularmente para los miembros de la Fuerza Pública encargados de patrullar y vigilar a lo largo y ancho el territorio nacional, actividad que como tal resulta inherente al ejercicio de las funciones propias de su profesión; sin embargo, en el caso particular, el daño sufrido por los actores con ocasión de la muerte del agente Murillo Rodríguez no fue consecuencia del riesgo que voluntariamente éste asumió cuando ingresó a prestar servicio a la Policía Nacional, el cual estaba en la obligación de soportar en su condición de miembro de la Fuerza Pública, sino por la omisión de las medidas de prevención, protección y seguridad a cargo de los mandos superiores del agente asesinado, circunstancia que facilitó o allanó el camino para que los antisociales lo emboscaran y lo acribillaran. || En ese orden de ideas, no hay duda de que la entidad demandada debe responder por los perjuicios causados a los actores con ocasión de la muerte violenta del agente de la Policía Nacional Efrén Murillo Rodríguez, toda vez que se encuentra acreditado en el plenario que ésta fue consecuencia de una falla en la prestación del servicio”.*

<sup>23</sup> Sentencia de 31 de agosto de 2011, expediente 19195, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa: “[d]e la apreciación conjunta de los medios probatorios, y de la rigurosa valoración de la prueba testimonial, se llega a demostrar que existen por lo menos dos declaraciones en las que se advierte que la Estación de la Policía Nacional del municipio de Barbacoas, Nariño, fue objeto de hostigamiento por un grupo armado insurgente en el mes de abril de 1997, lo que aunado a las advertencias realizadas por el Comandante de la misma Estación, lleva a inferir que existía una amenaza inminente, irreversible e indudable de un ataque por uno de los grupos armados insurgentes que operaban en la jurisdicción. || La desatención de la información suministrada por el personal de la Estación de la Policía Nacional de Barbacoas, Nariño, es constitutivo de una falla del servicio, la que se agrava por las lamentables condiciones en las que se encontraban las instalaciones de la Estación para el 6 de junio de 1997, ya que no ofrecía, siquiera, condiciones aptas para alojar a los uniformados, menos ofrecía las garantías de seguridad, como se desprende de la apreciación conjunta de la prueba testimonial y de los demás medios probatorios, para afrontar y llevar a cabo defensa idónea alguna ante un ataque por un grupo armado insurgente, como el ocurrido en la fecha de los hechos”. También se puede consultar la sentencia de 9 de abril de 2008, expediente 18769, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>24</sup> Sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 21928, C.P. Enrique Gil Botero: “[e]n el caso sub examine, en primer orden, el daño resulta imputable o atribuible en términos jurídicos al DAS, porque desconoció el principio de planeación, ya que, se itera, resulta inadmisibles que el Departamento Administrativo de Seguridad [hoy Dirección Nacional de Inteligencia], no hubiera precavido un inminente enfrentamiento armado con los paramilitares que se encontraban bajo el mando de Ramón Isaza, así como el haber adelantado labores de inteligencia previa para definir más o menos la fuerza en términos de número de hombres y armamento del enemigo, e igualmente resulta claro que no se dieron instrucciones o indicaciones estratégicas para cuando se arribara al lugar donde se desarrollaría el operativo. || La falla del servicio se encuentra probada porque las directivas a cargo del operativo judicial limitaron, en extremo, la información suministrada a los agentes que participaron de la misma, toda vez que sólo hasta que llegaron al caserío donde se encontraba el líder paramilitar informaron a los agentes sobre el posible intercambio de disparos y sobre la peligrosidad de la misión, amén de que el supuesto incremento del riesgo, como se viene de exponer también se dio”.

<sup>25</sup> Sentencia de 20 de febrero de 2003, expediente 14117, C.P. Ricardo Hoyos Duque: “[c]onsidera la Sala que en el caso concreto se incurrió en una falla del servicio porque a pesar de que la presencia de grupos subversivos en la región era ampliamente conocida por las autoridades militares, no se tomaron las medidas que ellos mismos habían diseñado para enfrentarlos. Pero la mayor omisión atribuible a la entidad demandada, es la de no haberle brindado apoyo a los agentes que se hallaban en el municipio de Pasca, a pesar de que en la estación de Fusagasugá se tuvo conocimiento de la incursión guerrillera desde antes de su inicio y a pesar de que estos dos municipios, así como otras bases militares y de policía del departamento, incluida la capital, quedan muy cerca del sitio del enfrentamiento. Aunque, como lo ha reiterado la Sala, no es dable

De suerte que, en tratándose de una actividad de desminado, como acontece en el caso concreto, es menester hacer notar que la *"Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción"*, conocida como la Convención de Ottawa, suscrita en Oslo el 18 de septiembre de 1997<sup>27</sup>, y aprobada por Colombia mediante la Ley 554 del 14 de enero de 2000, establece en su artículo 1° el compromiso de los Estados para abolir las prácticas tendientes a su uso, producción, almacenamiento o adquisición; así como la dirección de esfuerzos para la destrucción de minas ubicadas bajo la jurisdicción de los firmantes, así:

#### *Obligaciones generales*

*1. Cada Estado Parte se compromete a nunca, y bajo ninguna circunstancia:*

*a) emplear minas antipersonal;*

*b) desarrollar, producir, adquirir de un modo u otro, almacenar, conservar o transferir a cualquiera, directa o indirectamente, minas antipersonal;*

*c) ayudar, estimular o inducir, de una manera u otra, a cualquiera a participar en una actividad prohibida a un Estado Parte, conforme a esta Convención.*

*2. Cada Estado Parte se compromete a destruir o a asegurar la destrucción de todas las minas antipersonal de conformidad con lo previsto en esta Convención.*

La Ley 554 de 2000<sup>28</sup> fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-991/2000, y entró finalmente en vigor el 1° de marzo de 2001. Respecto de las anteriores obligaciones contenidas en el artículo 5, la Corte precisó lo siguiente:

---

*al juez evaluar las estrategias militares asumidas para establecer si fueron o no acertadas, lo cierto es que la omisión o retardo injustificado en prestar ayuda a seis hombres que se enfrentaban a más de cien no puede considerarse una estrategia militar sino un abandono".*

<sup>26</sup> Sentencia de 8 de marzo de 2007, expediente 15459, Mauricio Fajardo Gómez: *"está acreditado que las lesiones físicas que se causó el infante de marina fueron consecuencia del mal estado en que se encontraba su arma de dotación oficial, es decir, están acreditados los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado, como quiera que el daño antijurídico irrogado a los actores devino de un hecho de la Administración, el cual es constitutivo de una falla en el servicio, de tal manera que correspondía a la entidad pública demandada demostrar que tal falla no se configuró, entre otros por razón de su proceder cuidadoso y diligente o invocar y acreditar la ocurrencia de una causa extraña que excluya o atenúe la responsabilidad que, inexorablemente, surge en su contra, como consecuencia de la situación fáctica descrita anteriormente"*. Sobre el particular, también se pueden consultar la sentencia de 26 de mayo de 2010, expediente 17194, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

<sup>27</sup> Si bien la Convención fue suscrita en Oslo, Noruega, el 18 de septiembre de 1997, quedó abierta a todos los Estados para su firma en Ottawa, Canadá, del 3 al 4 de diciembre de ese mismo año.

<sup>28</sup> *"Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción"*.

*La destrucción de las minas antipersonal colocadas en zonas minadas, cuenta con un plazo de 10 años, debiéndose identificar las zonas donde se sepa o sospeche que hay minas y adoptar las medidas necesarias para su vigilancia, en aras de la protección de los civiles. La respectiva señalización se hará según las normas ya fijadas con tal fin. Esta tarea podrá obtener una prórroga de diez años con renovación a la misma, con base en informes fundamentados en los cuales se describa lo efectuado en dicho período y los problemas del trabajo de desminado.*

*Como se puede deducir de las disposiciones reseñadas, no existe contradicción alguna de las mismas con el ordenamiento superior. Las reglas que allí se establecen, además, de estar ajustadas a los fines del instrumento internacional en estudio, especifican los compromisos que asumen los Estados Parte para la destrucción de las existencias de las minas antipersonales y de las ubicadas en zonas minadas, con protección a la población civil, atendiendo a plazos razonables para arrojar los resultados esperados pudiendo prorrogarlos, según las circunstancias propias de cada trabajo. Por lo tanto, la Corte únicamente resalta que la referida destrucción debe realizarse en condiciones que garanticen la seguridad de las personas y la protección del medio ambiente, pues sólo así se daría cumplimiento de los deberes a cargo del Estado (C.P., arts. 2o., 13 y 79).*

No obstante lo cual, el Estado colombiano, a través del Programa Presidencial para la Acción Integral contra Minas Antipersonal- PAICMA, en el marco de la décima reunión de Estados parte celebrada en 2010 en Ginebra-Suiza, solicitó una extensión de diez años más para avanzar en el cumplimiento de las obligaciones en materia de desminado humanitario, plazo que le fue concedido a Colombia, hasta el 1º de marzo de 2021<sup>29</sup>.

De otra parte, según el artículo 18 de la Ley 759 de 2002, el Ministerio de Defensa tiene a su cargo la designación del personal militar especializado en técnicas de desminado humanitario para adelantar labores de detección, señalización, georreferenciación de áreas de peligro, limpieza y eliminación de las minas antipersona, estando bajo su responsabilidad la realización de actividades y tareas de desminado humanitario en el territorio nacional<sup>30</sup>.

---

<sup>7</sup> Plan de acción de desminado humanitario 2014-2016, en [http://www.apminebanconvention.org/fileadmin/APMBC/clearing-mined-areas/Colombia-National\\_Mine\\_Action\\_Plan-2014-2016.pdf](http://www.apminebanconvention.org/fileadmin/APMBC/clearing-mined-areas/Colombia-National_Mine_Action_Plan-2014-2016.pdf)

<sup>30</sup> ARTÍCULO 18: COMPROMISOS DEL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL. *El Ministerio de Defensa Nacional designará al personal militar especializado en técnicas de desminado humanitario, para adelantar labores de detección, señalización, georreferenciación de áreas de peligro, limpieza y eliminación de las minas antipersonal. Igualmente, el Gobierno Nacional, financiará los gastos ocasionados por la destrucción de las minas antipersonal que las Fuerzas Militares tengan almacenadas o identificará y gestionará los recursos de cooperación internacional para tal efecto, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Departamento Nacional de Planeación.*

Lo anterior no obsta para que en este tipo de situaciones opere la causa extraña en sus diversas modalidades, como causal exonerativa de responsabilidad, casos en los cuales, como resulta apenas natural, la acreditación de la causal eximente deberá fundarse en la demostración de todos y cada uno de los elementos constitutivos de la que en cada caso se alegue.

Entonces, frente a las circunstancias en las cuales se produjo el deceso del patrullero, se tiene, en primer lugar, que por orden de servicio n.º 038 del 20 de marzo de 2004, se libró plan de marcha del Escuadrón Móvil de Carabineros desde la ciudad de Tunja al municipio de Pisba, departamento de Policía de Boyacá, *“con el fin de ejecutar acciones operativas en contra de los grupos terroristas como una medida de apoyo al personal de la Estación Pisba y mantener el control territorial de la localidad”*. En ella se menciona, además, la inclusión por parte de la Seccional de Policía Judicial de *“dos técnicos en explosivos para que hagan parte de la comisión los cuales llevarán todos los elementos necesarios de su especialidad”*; se revela (fls. 67-71 c.2):

#### **B.GENERALIDADES**

*El personal que integra el Escuadrón Móvil de Carabineros del departamento, se capacitó en operaciones rurales a partir del 020603 en el centro de instrucción de la Escuela Gabriel González y tuvo una duración de siete semanas, lo que los ubica como un grupo con capacidad de reacción y de choque que con las medidas de seguridad pertinentes puede apoyar en forma eficiente al personal de la estación Pisba por lo que se dispone su desplazamiento hacia esa localidad.*

(...)

#### **III.EJECUCIÓN**

##### **A. MISIÓN GENERAL**

*Corresponde al comandante del departamento, impartir órdenes e instrucciones y asignar responsabilidades conducentes a garantizar que este personal se desplace sin novedad con el fin de ejecutar acciones operativas en contra de los grupos terroristas como una medida de apoyo al personal de la Estación Pisba y mantener el control territorial de la localidad.*

(...)

##### **4. COMANDANTE ESCUADRÓN MÓVIL DE CARABINEROS**

*Ordena el alistamiento del personal con armamento, munición y demás elementos necesarios para el desplazamiento.*

*Realiza una planilla relacionando comandante y personal a su mando.*

*Todo movimiento debe ejecutarse observando las medidas de seguridad, ubicación estratégica y distribución del personal que garanticen la reacción.*

*Limitar los movimientos en vehículos a lo estrictamente necesario observando las medidas de seguridad y realizando movimientos a pie en los puntos críticos.*

*Dispone todas las medidas de seguridad en los puntos críticos, de acuerdo a consulta que deberá efectuar a la SIPOL.*

*Ordena con suficiente antelación los reconocimientos de las vías por donde se efectuarán los desplazamientos, disponiendo todos los medios indispensables que permitan mantener la seguridad del personal.*

*Verifica el orden de marcha con clasificación de reservada en la cual se contemple entre otros los siguientes aspectos:*

- *Velocidad máxima 60 kilómetros por hora para los vehículos.*
- *Combustible, herramientas y peajes necesarios en estos casos.*
- *Medidas de seguridad en desplazamientos terrestres.*
- *Adopción de medidas de seguridad complementarias que considere pertinentes.*

*Mantiene permanente comunicación con el subcomando Operativo informándole los ajustes necesarios y demás situaciones que se puedan presentar.*

En este sentido, pese a no figurar en el plenario certificación sobre la pertenencia del occiso el Escuadrón Móvil -EMCAR-, ni la parte demandante ni la demandada controvirtieron el hecho de la vinculación de aquel al grupo especial, ni la orden que le fue impartida para acompañar la misión. Ciertamente, el Escuadrón Móvil constituye dentro de la estructura orgánica de la Policía Nacional, una unidad táctica operacional, equipada, entrenada y especializada en actividades de patrullaje y control en el área rural, cuya finalidad es la recuperación y consolidación de la seguridad en estas zonas del territorio nacional, por lo que funcionalmente les ha sido asignada, entre otras<sup>31</sup>: i) la recuperación sistemática de la presencia policial en el campo, con énfasis en los centros poblados, zonas productivas, agrícolas y ganaderas, etc.; ii) brindar el servicio de Policía en las zonas fronterizas, parques nacionales, reservas naturales, resguardos indígenas, comunidades afro colombianas y comunidades amenazadas o en riesgo; iii) mantener las condiciones necesarias para el libre

---

<sup>31</sup> Funciones de los Escuadrones Móviles de Carabineros y Seguridad Rural, tomado de página web institucional de la Policía Nacional, disponible en el enlace <https://www.policia.gov.co/especializados/emcar/funciones> .

ejercicio de las libertades y derechos en la zona rural del territorio, desarrollando el modelo del servicio de seguridad ciudadana rural; iv) establecer relaciones de apoyo, comunicaciones e inteligencia con las fuerzas militares; v) ejecutar operaciones estructurales, con el fin de lograr la desarticulación de las organizaciones delincuenciales en cualquiera de sus estructuras o redes de apoyo, que sustentan de manera efectiva la consolidación y fortalecimiento de las mismas; vi) implementar y desarrollar estrategias operativas contra las bandas criminales, desplegando con toda decisión importantes esfuerzos operacionales, dirigidos a neutralizar y desarticular estas estructuras, y así capturar integrantes, cabecillas, bloquear corredores de movilidad, atacar sistemas logísticos y de abastecimiento y llegar a la desarticulación total de estos grupos armados ilegales. De manera que la labor de patrullaje articulada se realizó en el marco funcional determinado institucionalmente.

Al amparo de la orden de servicios en mención, se acreditó que el 29 de marzo de 2004, en área rural del municipio de Pisba, concretamente en el cerro denominado Pan de Azúcar, el agente Fabio Oberto Sánchez Jiménez se encontraba prestando labores de patrullaje por cuenta de información recibida sobre la presencia de un campo minado con artefactos explosivos, aparentemente por parte del grupo armado al margen de la ley ELN, según dan cuenta las declaraciones recaudadas en el marco del proceso penal adelantado en la Fiscalía Primera Especializada de Santa Rosa de Viterbo. Los testigos fueron coincidentes en atestar que el día en comento, dos integrantes del escuadrón fueron encargados de la labor de desactivar las minas antipersonas, quienes, si bien, lograron la detonación controlada de tres artefactos, cuando se dispuso el procedimiento en una cuarta oportunidad, el cilindro explotó provocando el deceso de la víctima. Se lee en la declaración rendida por el coronel Víctor Hugo Rojas Aragón ante la Fiscalía Veintitrés URI de Sogamoso, adelantada el 31 de mayo de 2004 –prueba trasladada al presente-, indagado sobre el suceso que produjo la muerte del patrullero (fls. 46-48 c.1):

*El día 20-03-04 se me ordenó por parte del señor comandante del departamento el señor coronel Álvaro Enrique Miranda Quiñonez para que me trasladara hacia el municipio de Pisba, en un patrullaje a pie desde el sector de Bahondo con el fin de apoyar a la Policía acantonada en el municipio Pisba donde nos trasladamos aproximadamente 6 oficiales aproximadamente 11 suboficiales y 148 entre patrulleros y agentes llegamos al municipio de Pisba el día 29-03-04 a eso de las 9:30 horas por informaciones que nos había suministrado vía telefónica con anterioridad al señor capitán*

VILLAMIZAR SERRANO ANÍBAL quien se desempeña actualmente como comandante de la Estación Pisba nos manifestó que en el cerro de Pan de Azúcar en la parte alta los subversivos del ELN frente JOSÉ DAVID SUÁREZ compañía JOSÉ ALFREDO ARRIGUE había sembrado unas minas antipersonales de fabricación casera en el alto de este cerro al igual que una bombas tipo cilindro con el fin de atentar contra el personal policial y militar que se alojan en el sitio. Cuando se hace presencia en la zona aprovechando que ese día estaban sobrevolando los helicópteros de la Policía se le ordenó al señor subteniente COCONUBO BLANCO JAIR [sic], con 35 hombres más que aseguraban el cerro de Pan de Azúcar en la parte alta para que pudieran trabajar los técnicos de explosivos con los nombres del patrullero HIDALGO CHARRÍA WILLIAM y el extinto patrullero FABIO OBERTO SÁNCHEZ JIMÉNEZ, igualmente envíe al teniente VELÁZQUEZ DELGADO ALEXANDER quien se desempeña como comandante de la estación de policía de Pisba, este oficial tenía conocimiento dónde se encontraban algunas minas y bombas sembradas por los subversivos del ELN, y pudiera facilitarles el trabajo a los dos técnicos de explosivos, cuando los técnicos encontraban las minas ellos me informaban por radio ya que yo me encontraba en la parte baja cuando se iban hacer una detonación con el sistema de contracarga así ocurrió tres veces, en la cuarta explosión no hubo reporte por radio, fue cuando después me informó el teniente Coconubo [sic] minutos después que el patrullero SÁNCHEZ había fallecido por culpa de la explosión de un cilindro bomba que se encontraba trapiado es decir con varios sistemas de iniciación que pudiera tener esa bomba. Una vez ocurrido este hecho di órdenes para que el personal se mantuviera quieto y evitar así que se pisara algunas otras minas accidentalmente en la búsqueda del patrullero Sánchez.

En diligencia del 1° de junio de 2004, rendida por el teniente Jair Edberto Cucunubo Blanco, en el proceso antedicho (fls. 49-50 c.1), sostuvo:

Nosotros estábamos realizando la operación Bolívar Dos, quien había dado la orden de la dirección operativa de la Policía de Bogotá, pero la ejecuta el comandante de departamento de Tunja, y ordenan el desplazamiento siendo el comandante el coronel ROJAS ARAGÓN VICTOR, nos trasladamos 150 personas hacia el municipio de Pisba el día 29 de marzo de 2004, y nos trasladamos de Labranzagrande a Pisba en Helicóptero y llegamos como a medio día a Pisba y se recibe la orden por parte del señor ROJAS ARAGÓN de subir al cerro Pan de Azúcar y en compañía de la Sección de la Primera Sección [sic] del escuadrón Dos de carabineros dos y dos técnicos en explosivos, quienes eran el patrullero HIDALGO CHARRIA WILLIAM y el patrullero FABIO OBERTO SÁNCHEZ JIMÉNEZ, con el fin de encontrar y desactivar un campo minado en el cerro y cuando llegamos al cerro se encontró el campo minado donde los técnicos de explosivos iniciaron su labor y se encontraron minas antipersonales y ellos las desactivaron con contracarga y después de haber desactivado la tercera mina el patrullero SÁNCHEZ encontró la cuarta y cuando me informó que había encontrado la cuarta inmediatamente explotó sin ni siquiera tocarla y le causó la muerte en forma instantánea, pero allí no hubo enfrentamiento ni hostigamiento ese día

*solo fue hacer el despeje del sitio porque allí íbamos a colocar una base de Policía y eso fue todo y después como a los diez minutos lo encontramos a 20 metros de la explosión ya muerto.-PREGUNTADO-. Informe al despacho si el personal que fue a realizar este trabajo eran los más idóneos.- CONTESTÓ.- Ellos llevaban el equipo necesario para la desactivación de minas pero el más tecnificado no.*

De ello da cuenta, además, el poligrama n.º 607 de la fecha de los hechos, signado por el capitán comandante de la Estación de Policía Pisba (fol. 65 y 66 c.1), en el que consignó:

*Permitiéndome informar esos comandos día de hoy siendo aproximadamente las 15:50 horas coma verificado campo minado en cerro pan de azúcar de este municipio coma y después de desactivar tres minas antipersonales de fabricación artesanal coma perdió la vida en forma instantánea el técnico en explosivos pt. Sánchez Jiménez Fabio cuando se disponía a instalar una contracarga sobre la cuarta mina antipersonal la cual se encontraba adosada con sistema eléctrico tipo trama a un cilindro de gas de 40 libras con explosivos. Dar trámite a unidades que estime pertinentes.*

No obstante, como se evidencia, las versiones difieren acerca de las circunstancias en las que ocurrió la explosión ya que, por una parte el comandante asegura que la detonación del artefacto se dio ante la manipulación con el “sistema de contracarga” pues el cilindro se encontraba “trampiado” con varios sistemas de iniciación; y por otra, se dijo que la mina antipersona se activó sin siquiera tocarla. Empero, es claro que el patrullero desarrolló la labor en cumplimiento de la orden impartida y por indicación del superior.

Por su parte, la demandada funda su defensa en la idoneidad del agente de policía para ejecutar la labor de desminado, en tanto afirma que este se formó en técnicas de manejo de explosivos. No obstante, allegó la certificación n.º 002470 MD-TAHUM-DEBOY expedida por el jefe del área de Talento Humano del Departamento de Policía de Boyacá, mediante la cual se informó que “no aparece sistematizado curso de antiexplosivos, situación por la cual se solicitó ante la Escuela de Investigación Criminal, información al respecto sin que a la fecha nos haya sido informado el requerimiento” (fol.97 c.1).

Lo anterior impide acreditar la pericia del occiso, aunado al hecho de que en el proceso no obra la hoja de vida del patrullero Fabio Oberto Sánchez Jiménez, en la cual se evidenciara la realización de una capacitación similar.

En este sentido es preciso anotar que, si bien los testimonios refieren que la víctima era técnico en el manejo de explosivos, no reposa en el plenario certificado que así lo acredite, lo que resulta insuficiente para probar la defensa de la demandada ya que, la labor de desminado, por tratarse de una actividad peligrosa requiere de un conocimiento técnico y especializado, que no es posible inferir.

Ahora, la entidad también indicó la prestación del servicio bajo las condiciones de seguridad y protección que el caso ameritaba, afirmación de la cual la Sala debe disentir dado que de lo aportado se concluye la omisión de la entidad en brindar el equipo adecuado de protección, pues del acta de inspección a cadáver, al referirse a la vestimenta del occiso a la fecha de la diligencia, se extracta que el uniformado solo vestía el *“uniforme camuflado conformado por pantalón y camisa manga larga, en material dril. Camiseta en algodón color verde oliva, botas en cuero media caña color negras”* (fls. 34-36 c.1); así mismo en el protocolo de necropsia figura:

### III PRENDAS

1. *Camisa de dril color verde, con logo en donde se lee “SÁNCHEZ”, muy desteñida y sin cuello.*
2. *Camiseta en algodón verde militar, cuello redondo, manga corta, sin talla ni marca, con gran destrucción anterior.*
3. *Pantalón color verde oliva con desgarró casi total en miembro inferior derecho, talla M, sin marca, reata color verde con hebilla dorada.*
4. *Medias color negro con dos liguillas color verde.*
5. *Interior color verde oscuro, sin rala ni marca, tipo tanga*

Por consiguiente, para la Sala está suficientemente acreditado que el daño antijurídico al que se vieron compelidos a soportar los actores no obedece a las cargas propias del servicio que el señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez asumió con su ingreso a la fuerza pública; esto por cuanto, una vez analizado el material arrimado al plenario, es evidente la omisión de la entidad en el cumplimiento del deber de garantizar las condiciones mínimas de protección y seguridad del agente al cual le fue encomendada la misión de desactivar la minas antipersona, encontradas en el transcurso de las labores de patrullaje y desplazamiento de la tropa.

Lo anterior, si se considera que, en primer lugar, la formación y capacitación debida del señalado, por la Policía, como técnico antiexplosivo no logró ser

demostrada, en ausencia de la hoja de vida correspondiente y la certificación sobre su instrucción, experticia y experiencia en el procedimiento de desminado o cualquier otro que involucrara manejo de explosivos; aunado a que del acta de inspección del cadáver y del protocolo de necropsia salta a la vista la carencia en el uso de la indumentaria de protección, como lo es el traje antifrágil y equipo especializado, adecuados para el desarrollo de su tarea y la exposición a elementos explosivos, que pondrían en peligro su integridad física e incluso su vida, tal como aconteció.

Ahora, la demandada pretende que se analice el daño endilgado a la luz de la falla relativa del servicio, la que, tal como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación, debe observarse *“dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera<sup>32</sup>”*. Al respecto, no queda sino señalar que la transgresión a sus deberes de previsión y la disposición de medios para aminorar el riesgo al que se vio enfrentado el agente de policía, independiente de la prestación ordinaria del servicio, mediante la provisión de elementos adecuados de protección para la desactivación o detonación controlada de minas antipersona, no encuentran asidero ni en las dificultades de orden público del sector, por cuanto es sabido el contexto del conflicto armado interno, ni en la referencia a la experticia del señalado técnico antiexplosivos, ya que, como se dijo anteriormente, se echa de menos su acreditación. Carga que debió solventar la demandada en procura de su defensa.

Agréguese a lo anterior que dicho daño antijurídico no puede ni debe acogerse como una causa extraña o jurídicamente ajena a la Administración demandada, puesto que es a la Policía Nacional a quien correspondía demostrar, mediante pruebas legal y regularmente traídas al proceso, si se había dado algún supuesto de hecho en virtud del cual pudiera entenderse configurada una causal de exoneración, como fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o culpa exclusiva y determinante de la víctima, y ocurre que ninguna de estas causales eximentes de responsabilidad fue acreditada en el plenario, máxime cuando quedó en

---

<sup>32</sup> Consejo de Estado, sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738,

evidencia que la preparación y formación del occiso, *per se*, eran insuficientes, además que actuó sin los elementos y las medidas de seguridad necesarios.

En ese orden de ideas, la Sala encuentra acreditada la existencia de una falla del servicio, la cual dio lugar a la muerte del patrullero Sánchez Jiménez, por lo que la entidad demandada resulta patrimonialmente responsable por los daños ocasionados a la parte actora, de ahí que la sentencia apelada deba ser confirmada y se proceda a valorar los perjuicios reconocidos en primera instancia.

## **7. Indemnización de perjuicios**

### **7.1. Perjuicios morales**

En relación con el perjuicio moral, ha reiterado la jurisprudencia de la Corporación que la indemnización que se reconoce a quienes sufran un daño antijurídico, tiene una función básicamente satisfactoria<sup>33</sup> y no reparatoria del daño causado y que los medios de prueba que para el efecto se alleguen al proceso pueden demostrar su existencia pero no una medida patrimonial exacta frente al dolor, por lo tanto, corresponde al juez tasar discrecionalmente la cuantía de su reparación, teniendo en cuenta los criterios generales contemplados por la Sala Plena de la Sección Tercera, en las sentencias de unificación jurisprudencial sobre la indemnización de perjuicios morales derivados de la muerte de una persona, proferida el 28 de agosto de 2014<sup>34</sup>.

De conformidad con los antecedentes de esta sentencia, el Tribunal de primera instancia reconoció el perjuicio moral derivado de la muerte del agente de policía Fabio Oberto Sánchez Jiménez, en favor de sus padres en la suma de 100 SMMLV y en la de sus hermanos en el equivalente a 50 SMMLV, para cada uno de aquellos.

En este caso, tal como se demostró en el proceso, el señor Sánchez Jiménez falleció cuando se encontraba prestando labores de patrullaje, en particular,

---

<sup>33</sup> En tratándose del perjuicio o daño moral por la muerte o las lesiones de un ser querido, la indemnización tiene un carácter satisfactorio, toda vez que *-por regla general-* no es posible realizar una restitución *in natura*, por lo que es procedente señalar una medida de satisfacción de reemplazo, consistente en una indemnización por equivalencia dineraria. Al respecto puede consultarse el criterio doctrinal expuesto por el Dr. RENATO SCOGNAMIGLIO, en su obra El daño moral. Contribución a la teoría del daño extracontractual. Traducción de Fernando Hinestrosa, Bogotá, Edit. Antares, 1962, pág. 46.

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias de 28 de agosto de 2014, exp. 26.251, M.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa; exp. 27.709, M.P.: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

mientras procedía a desactivar minas antipersonales, hecho que, sin duda, constituye una afección moral que debe ser indemnizada en la cuantía establecida por el *a quo*, pues se observa que se encuentra dentro de los parámetros establecidos por la sentencia de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>35</sup> y, por consiguiente, la Sala confirmará en este punto la sentencia de primera instancia.

## 7.2.- Perjuicios materiales

### 7.2.1.- Lucro cesante

En punto de los perjuicios materiales, la parte demandante solicita que sean reconocidos a favor de los padres y hermanas del extinto patrullero, en razón a su dependencia económica del mismo.

En cuanto a la causación de perjuicios materiales a favor de los padres en casos como éste, recientemente, la Sala Plena de esta Sección unificó su postura al respecto, esclareciendo los elementos necesarios para su procedencia, bajo la siguiente reflexión<sup>36</sup>:

*54. Con fundamento en la presunción de que los hijos habitan la casa paterna/materna hasta la edad de 25 años, contribuyendo al sostenimiento económico del hogar<sup>37</sup>, el Tribunal Administrativo de Antioquia reconoció lucro cesante a favor de los padres de Milena Andrea Santamaría López.*

*55. Las presunciones han sido definidas doctrinariamente como “un juicio lógico del legislador o del juez (según sea legal o jurisprudencial), en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo cuando es presunción judicial o de hombre) con fundamento en las máximas generales de la experiencia que le indican cuál es el modo normal como se suceden las cosas y los hechos”<sup>38</sup>.*

*56. La presunción traída por Tribunal, si bien es de creación jurisprudencial, encuentra fundamento normativo en el artículo 411 del Código Civil, que establece que los ascendientes son titulares del derecho a recibir alimentos. Sin embargo, a juicio de la Sala, ella*

---

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 6 de abril de 2018, exp. 46.005, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

<sup>37</sup> [17] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2014, exp. 27709, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

<sup>38</sup> [18] Hernando Devis Echandía, Compendio de derecho procesal. Pruebas judiciales. Tomo II, editorial ABC, Bogotá, 1998, p. 537, 538.

*debe ser revisada debido a que lógicamente no puede coexistir –por contradecirla abiertamente– con aquella según la cual los padres contribuyen al sostenimiento económico de sus hijos hasta que éstos alcanzan los 25 años de edad.*

*57. En efecto, si el hijo requiere de la ayuda económica de sus padres hasta que cumple los 25 años es porque no está en capacidad de procurarse a sí mismo ni a un tercero todo lo que necesita para subsistir, de manera que no se ve cómo puede afirmarse válidamente que los padres de un hijo que fallece experimentan un lucro cesante por cuenta de este hecho. Tal como están las cosas en la jurisprudencia, pareciera que la regla conveniente se activa ad libitum dependiendo de quién demande como víctima.*

*58. Además, tampoco existe una regla de la experiencia que dé sustento a esta presunción cuando se conoce que los jóvenes, en Colombia, enfrentan importantes barreras para el acceso y la permanencia en el mercado laboral<sup>39</sup>, al punto que se han adoptado medidas de política pública para enfrentar esta problemática<sup>40</sup>. (...)*

*60. Finalmente, debe tomarse en consideración que el fundamento de la obligación alimentaria contenida en la legislación civil es doble: por un lado, la necesidad de quien los reclama y, por el otro, la capacidad de quien los debe. Esto significa que legalmente no se deben alimentos a quien tiene los medios para procurarse su propia subsistencia y que no está obligado a ellos aquel que no cuenta con los recursos económicos para proporcionarlos<sup>41</sup>.*

*61. Lo anterior significa que desde el punto normativo tampoco existen razones para presumir que los hijos entre los 18 y los 25 años contribuyen con el sostenimiento económico de sus padres, cuando la exigibilidad de esta obligación no surge por la simple relación de parentesco, sino que demanda la configuración de dos situaciones de hecho: por un lado que el peticionario carezca de bienes y, por tanto, requiera los alimentos que solicita y, por el otro, que la persona a quien se le piden los alimentos tenga los medios económicos para procurarlos.*

---

<sup>39</sup> [19] Sin embargo, este no es un fenómeno exclusivo de nuestro país, como quedó en evidencia en el informe publicado por la OIT en 2015: “La creación de oportunidades de trabajo decente para jóvenes es uno de los grandes desafíos que deben enfrentar los países de América Latina y el Caribe. En 2015 hay alrededor de 108 millones de personas entre 15 y 24 años en esta región. De ellos, poco más de la mitad forman parte de la fuerza laboral.// Cuando los jóvenes trabajadores inician su vida productiva el primer obstáculo a superar es el de un desempleo elevado, con tasas que son de dos a cuatro veces superiores a las de los adultos en esta región. Con demasiada frecuencia salen en busca de un trabajo y vuelven a sus casas desilusionados sin conseguir nada.// Pero el panorama laboral de los jóvenes es aún más complejo. Cuando finalmente logran conseguir un empleo suele ser en la informalidad, con malas condiciones laborales, inestabilidad, bajos salarios, sin protección ni derechos. En la actualidad son informales seis de cada 10 nuevos trabajos disponibles para los jóvenes latinoamericanos y caribeños.// Al menos 27 millones de jóvenes que ya están insertos en el mercado laboral deben conformarse con estos empleos de mala calidad”. Organización Internacional de Trabajo, “Formalizando la informalidad juvenil”, 2015, disponible en: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/americas/roima/documents/publication/wcms\\_359270.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/americas/roima/documents/publication/wcms_359270.pdf), página consultada el 5 de abril de 2018.

<sup>40</sup> [20] En 2016, el Congreso de la República expidió la Ley 1780, por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil.

<sup>41</sup> [23] Corte Constitucional, sentencia C-919 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería.

62. Con fundamento en lo expuesto, la Sala unificará su jurisprudencia para señalar que, en ausencia de prueba que demuestre (i) que los hijos contribuyen económicamente con el sostenimiento del hogar paterno o materno, porque materialmente están en condiciones de hacerlo, es decir, porque ejercen una actividad productiva que les reporta algún ingreso, y (ii) que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria porque no tienen los medios para procurarse su propia subsistencia, bien porque están desempleados, enfermos o sufren de alguna discapacidad, no puede presumirse que la muerte de una persona menor de 25 años genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus padres.

63. Para la demostración de estos dos elementos son admisibles todos los medios de prueba; sin embargo, en lo que toca al primer elemento –la capacidad del deudor de la obligación alimentaria– el juez administrativo deberá valorar especialmente todos los hechos que sean indicativos de que el hijo sí ejercía alguna actividad productiva, como son el contexto familiar, cultural, de género y social en el que él y su familia subsistían, pues es bien sabido que en las zonas rurales todos los integrantes del núcleo familiar contribuyen de alguna manera con el sostenimiento económico del hogar. No obstante, en estos casos, para el cálculo del lucro cesante deberá presumirse que todos los hijos que están en edad de trabajar, contribuyen económicamente al mismo propósito, por lo que la indemnización que por concepto de lucro cesante se reconozca a favor de los padres del hijo que fallece debe disminuirse en proporción al número de hijos que integran el hogar<sup>42</sup>.

De lo anterior se infiere que en este caso, para que se entienda causado un perjuicio de índole material a los padres del fallecido policía, debía encontrarse acreditado, de una parte, que su hijo contaba con los medios económicos para proveerlos (esto es la capacidad económica para suministrarlos), y de otra, que los padres son beneficiarios de la obligación alimentaria porque no cuentan con los medios para procurarse su propia subsistencia, pues como quedó establecido, no puede presumirse que la muerte de una persona genera una pérdida de ingresos cierta a favor de sus padres.

Asimismo, en caso de que se encontraran probados los anteriores aspectos, para el cálculo del lucro cesante debería presumirse que todos los hijos que dentro del núcleo familiar estaban en edad de trabajar, contribuían económicamente al mismo propósito, por lo que la indemnización que por concepto de lucro cesante

---

<sup>42</sup> [24] Conforme al criterio empleado por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado en varias providencias: sentencias de 8 de junio de 2017, exp. 50352; de 11 de junio de 2015, exp. 33355; de 13 de noviembre de 2014, exp. 30753; y de 5 de abril de 2013, exp. 27281, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

llegara a determinarse a favor de los padres del hijo que fallece, debe disminuirse en proporción al número de hijos que integran el hogar.

En el presente caso, se encuentra demostrado que el patrullero contaba con la capacidad económica para suministrar alimentos a sus padres, toda vez que desde el año 2004 se encontraba vinculado a la policía nacional con una asignación salarial mensual por valor de \$929.338,02, adicionado en \$195.387,20, por concepto de primas; para un total de \$1'124.725,22 (fol.98 c.1).

Para demostrar la dependencia económica en el *sub lite*, la parte demandante convocó testigos a fin de que declarar su conocimiento en torno a este hecho. Acudieron para tal efecto los señores Carlos Ramón Vergara Velázquez y Bernarda Saray Barrios, rendidos ante el Juzgado Civil del Circuito de Sahagún, el 27 de octubre de 2008 y en cumplimiento del despacho comisorio librado, sobre la necesidad económica de los familiares del occiso afirmaron (fls. 74-75 c.1):

*(...) la mamá no trabajaba, el papa tampoco, las hermanas estaban jovencitas tampoco trabajaban. Eso es lo que yo sé. La relación del difunto con la familia era cordial, él siempre estaba pendiente de las hermanas, del papá, de la mamá, una familia muy unida. Era una familia muy unida. Ellos siempre esperaban el aporte de él y él les mandaba su ayuda, las hermanas estaban estudiando y él les mandaba su aporte, les ayudaba, cuando él llegaba de vacaciones llegaba a la casa de su familia y él correspondía con todo lo gastos.*

*La mamá de Fabio siempre nos decía que él las ayudaba económicamente, porque ellas no trabajan y el señor tampoco, el papá de él que es enfermo, Fabio ayudaba a sus padres y a sus hermanas que estaban estudiando. La mamá siempre nos decía que ella ya tenía una ayudita de lo que él les mandaba. La pérdida de su único hijo varón, el sufrimiento fue grande y que un hijo para una mamá es un dolor muy grande, económicamente ella perdió esa ayuda, ya no tiene esa fuente de ayuda y a ella le ha dado muy duro seguir.*

Ahora bien, la entidad demandada puso de presente el reconocimiento de la pensión por muerte del señor Fabio Oberto Sánchez Jiménez, mediante resolución n° 00803 de 11 de noviembre de 2006, en la cual figuran como beneficiarias la señora María Eugenia Arroyo Nuñez y la menor Karold Tatiana Sánchez Arroyo, en su calidad de cónyuge e hija, respectivamente; por valor de \$53'314.087,02 (fls.116-117 c.1). Así como orden de pago por dicho monto y fecha de pago del 1 de febrero de 2005 (fol.118 c.1). Por lo que se infiere cierta la conformación de un núcleo familiar separado del de sus padres, razón de más para negar la

procedencia de este concepto a manera de indemnización y en favor de los padres y hermanas del occiso.

De los registros civiles de nacimiento allegados, se colige la mayoría de edad de las hermanas del occiso al momento del deceso (fls. 18 y 19 c.1), de manera que de encontrarse en edad productiva y no ser cobijadas por la presunción de la que se hizo mención con antelación, no les corresponde la asistencia económica a manera de lucro cesante. Aunado a que el sostenimiento del hogar y las obligaciones económicas que pudieran resultar de él, se infiere son solventadas, en equidad, por la totalidad de los hijos.

Sin embargo, debe la Sala detenerse a estudiar la adecuada acreditación de la necesidad o dependencia económica de los padres respecto del occiso, escenario en el cual si bien los testimonios antes relacionados dan cuenta de la asistencia económica y periódica al hogar paterno, no debe perderse de vista que, para la época de los hechos, los señores Cleotilde Isabel Jiménez Ceballos y José Francisco Sánchez Sánchez tenían 43 y 46 años de edad, respectivamente, esto es, se encontraban dentro del período considerado por la jurisprudencia de esta Corporación como productivo, con plena capacidad de brindarse su propio sostenimiento mediante el desempeño de una labor lucrativa. De modo que la situación descrita no se acompasa a lo dispuesto por esta Sección, en decisión de unificación, para la procedencia del reconocimiento de este perjuicio.

Ahora, el testimonio de la señora Bernarda Saray Barrios refiere la enfermedad del padre de la víctima, empero la carencia de elementos de juicio que así lo corroboren torna en incumplida la solvencia de este presupuesto. Razón de más para mantener la denegatoria de tal pretensión.

### **7.2.2. Daño emergente**

En este punto resulta imprescindible mencionar que el Tribunal de primera instancia denegó el reconocimiento de tales perjuicios a favor de los demandantes, por considerar que dentro del proceso no obraba elemento de prueba alguno que permitiera acreditar su existencia. Sobre el particular, conviene precisar que se mantendrá dicha decisión, dado que al no haber sido controvertido por ninguna de las partes, dicho punto de la litis quedó definido en sede de

primera instancia, amén de que a la parte demandada se le debe amparar la garantía de la *no reformatio in pejus*.

#### **8. Condena en costas**

En vista de que no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **F A L L A**

**CONFIRMAR** la sentencia recurrida, esto es la proferida en el proceso de la referencia el 13 de julio de 2013 por el Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Descongestión, conforme lo expuesto en la parte motiva.

Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

#### **CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**RAMIRO PAZOS GUERRERO**