



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA – SUB SECCIÓN A

Consejero Ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil quince (2015)

Radicación: 66001 23 31 000 2007 00058 01
Interno: 37118
Actor: JOSE JULIO VÉLEZ VILLADA Y OTROS
Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Se deciden los recursos de apelación formulados por las partes y el representante del Ministerio Público contra la sentencia del 29 de enero de 2009, dictada por el Tribunal Administrativo de Risaralda, que declaró no probada la excepción de “hecho exclusivo y determinante de un tercero” y accedió a las pretensiones de la demanda.

ANTECEDENTES

1. El 22 de enero de 2007, los señores José Julio Vélez Villada, Lina María Fernández Orozco (quien, además, actúa en representación de su hijo menor de edad Cristhian Fernando Vélez Fernández), Gloria Esperanza, Carlos Alberto y Lina Marcela Vélez Rengifo (hermanos), por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio de la acción de reparación directa, solicitaron que se declarara responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, por la muerte del señor José Fernando Veléz Rengifo, en hechos ocurridos en el municipio de Dosquebradas (Risaralda) el 27 de abril de 2006.

El señor Vélez Rengifo se desempeñaba como agente de la Policía Nacional y fue seleccionado por la institución para el cumplimiento de labores como “escolta”, función que desempeñaba desde 2004, siendo asignado a la protección de la señora Liliana Gaviria Trujillo. El día de los hechos, ambos se movilizaban (en una camioneta de la Policía Nacional) hacia la residencia de



la protegida, momentos en que fueron interceptados por varios hombres armados, quienes abrieron fuego y ocasionaron la muerte tanto del agente Vélez Rengifo como de su protegida.

Según lo expuesto en la demanda, la acción delictiva era previsible y, por consiguiente, su impacto pudo atenuarse, dado los antecedentes que habían rodeado a la familia Gaviria Trujillo, tales como la prestancia de uno de sus hermanos (quien fungió como Presidente de la República) y el secuestro de otro de ellos, todo lo cual, según la actora, situaba a la protegida “... como blanco para la delincuencia de todo tipo ...”¹. En este orden de ideas, se arguyó que se incurrió en falla del servicio, por lo siguiente: **i)** el señor Vélez Rengifo ejercía funciones de escolta, pero adicionalmente ejercía la labor de conducción del vehículo asignado, circunstancia que le impidió repeler el ataque y cumplir su misión de protección, **ii)** la asignación de un vehículo inadecuado para la labor encomendada, como quiera que no cumplía con el blindaje mínimo requerido y **iii)** el retiro de un CAI cercano al sitio de residencia de la señora Gaviria Trujillo, ocurrido a pocos meses del acontecimiento de los hechos.

Como pretensiones de condena, se solicitó disponer el pago del lucro cesante dejado de percibir, en favor de los señores Lina María Fernández Orozco, Cristhian Fernando Vélez Fernández y Carlos Alberto Vélez Rengifo (en calidad de compañera permanente, hijo y hermano), calculado según los parámetros establecidos por esta Corporación. Subsidiariamente, se pidió el equivalente a 900 gramos de oro, por el mismo concepto.

Por otro lado, se pidieron 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes, por concepto de perjuicios morales, en favor de cada una de las personas referidas anteriormente y de los demás actores (fls. 8 a 24, C. 1).

2. La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda, al tiempo que alegó el “hecho exclusivo y determinante de un tercero”, como causal exonerativa de responsabilidad, teniendo en cuenta que la muerte del señor Vélez Rengifo fue causada por la

¹ Fl. 17, C. 1.



acción de un grupo armado al margen de la ley, cuyos integrantes atentaron no sólo contra el mismo agente sino contra su protegida.

Adicionalmente, expresó que los miembros de la Policía Nacional, al ingresar voluntariamente, asumen los riesgos que conlleva el ejercicio de la función policial, los cuales se concretaron, en el presente asunto, cuando el señor Vélez Rengifo desempeñaba la labor de vigilancia y protección de la señora Gaviria Trujillo. También afirmó que, por tratarse de un agente del Estado, gozaba de un régimen especial de indemnización denominado “*a forfait*”, para lo cual citó varios apartes jurisprudenciales dispuestos por esta Corporación.

Concluyó diciendo que no existía responsabilidad de la parte demandada, “... *al no concurrir los tres (3) elementos requeridos para atribuir la responsabilidad como lo ha (sic) reiterado la jurisprudencia y la doctrina emitida (sic) por el Consejo de Estado ...*” (fls. 43 a 54, C. 1).

3. Vencido el término de fijación en lista y cerrada la etapa probatoria (fl. 61, C. 1), se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión (auto del 3 de junio de 2008, fl. 62 C. 1).

La parte actora, luego de citar algunas sentencias dictadas por esta Corporación (las cuales, según ella, resultan aplicables al caso concreto) solicitó que se accediera a las pretensiones de la demanda, por cuanto “... *la serie de omisiones en que incurrieron los máximos directivos de la Policía Nacional [no se especifica a cuáles omisiones se refiere] ... llevaron al fallecido agente Vélez Rengifo a una muerte sin atenuantes ...*”²; además, fue enfática en señalar que dicho agente tenía una responsabilidad mayor a la que debía asumir el resto de sus compañeros, lo cual rompió la igualdad sobre las cargas que estaba llamado a soportar como agente del Estado (fls. 70 a 74, C. 1).

La demandada reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y concluyó que el riesgo no fue mayor ni diferente al que enfrentaban los compañeros del señor Vélez Rengifo, razón por la cual no se

² Fl. 74, C. 1.



vulneró la igualdad frente a las cargas públicas y la indemnización procedente era únicamente la de origen prestacional (fls. 63 a 68, C. 1).

Por su parte, el representante del Ministerio Público solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, pues, según él, del material probatorio existente no se podía concluir que el ataque efectuado en contra de la señora Gaviria Trujillo y en el cual perdió la vida el agente Vélez Rengifo era previsible para la Nación, pues su estudio de seguridad era de nivel "bajo" y no se evidenció amenaza alguna en contra de la protegida. Concluyó que el hecho obedeció al actuar determinante de un tercero (miembros de la guerrilla que pretendían plagiar a la protegida) y no a una falla institucional de la Policía Nacional (fls. 75 a 85, C. 1).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante sentencia del 29 de enero de 2009, el Tribunal Administrativo de Risaralda declaró no probada la excepción del "hecho exclusivo y determinante de un tercero" y accedió a las pretensiones de la demanda, por cuanto, a su juicio, las pruebas obrantes en el expediente eran demostrativas de que el agente José Fernando Vélez Rengifo fue sometido a un riesgo que excedió el que le correspondía en razón de sus funciones como integrante de la fuerza pública, exceso que, según dicho Tribunal, "... obedeció a una falla en la prestación del servicio a cargo de la Policía y que (sic) se erige en fuente de su responsabilidad" (fl. 109, C. Ppal); en consecuencia, se condenó a la parte demandada al pago de las siguientes sumas de dinero:

a). Perjuicios morales

- 100 SMLMV en favor de:
Lina María Fernández Orozco (compañera).
Cristhian Fernando Vélez Fernández (hijo).
José Julio Vélez Villada (padre).
- 50 SMLMV en favor de:
Gloria Esperanza Vélez Rengifo (hermano).
Carlos Alberto Vélez Rengifo (hermano).



Lina Marcela Vélez Rengifo (hermana).

b). Lucro cesante

En favor del menor Cristhian Fernando Vélez Fernández la suma de \$137'333.753.00.

También se condenó al reconocimiento del lucro cesante en favor de la compañera; no obstante, se dispuso que su tasación se estableciera mediante trámite incidental –condena en abstracto–, toda vez que no se tenía certeza de la menor expectativa de vida (fls. 87 a 120, C. Ppal).

III. RECURSOS DE APELACIÓN

1). La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional formuló recurso de apelación, en escrito por medio del cual solicitó que se revocara la sentencia anterior, toda vez que el agente José Fernando Vélez Rengifo, al momento de su fallecimiento, se encontraba cumpliendo actividades relacionadas con el servicio y, por consiguiente, su indemnización estuvo determinada “a forfait”, “... establecida en las normas laborales para el accidente de trabajo o en las previsiones especiales para los miembros de la fuerza pública ...”³; adicionalmente, expresó que el agente Vélez Rengifo no fue sometido a una “... situación de riesgo excepcional que no estuviera obligado a soportar, pues su labor consistía en la conducción del vehículo que trasladaba a la señora LILIANA GAVIRIA TRUJILLO ...” (fls. 149 a 150, C. Ppal).

2). La parte actora también formuló recurso de apelación, para que se modificara la sentencia anterior, en lo atinente a los perjuicios morales reconocidos en favor de los hermanos de la víctima, como quiera que, en su criterio, no consulta la intensidad del dolor que los mismos padecieron con la pérdida de su pariente, máxime si se tiene en cuenta que se encuentra acreditada la estrecha relación que los unía; en este sentido, solicitó 100 SMLMV, en favor de cada uno de ellos.

³ Fl. 150, C. Ppal.



Adicionalmente, indicó que no había lugar a negar el lucro cesante solicitado en favor del señor Carlos Alberto Vélez Rengifo, pues se encuentra demostrado que dependía económicamente de la víctima (fls. 145 a 148, C. Ppal).

3). El representante del Ministerio Público solicitó que se revocara la sentencia y se negaran las pretensiones de la demanda, toda vez que, según él, la causa determinante del fallecimiento fue el hecho exclusivo y determinante de un tercero y no una "... *falla institucional por error u omisión de la Policía Nacional en el servicio de vigilancia y protección de la señora Gaviria ...*", pues "... *el hecho de ejercer labores de conducción y vigilancia, no constituye como tal una (sic) causa efectiva del daño ni una falla en el servicio*" (fls. 138, C. Ppal).

Sobre el hecho del traslado del CAI ubicado a la entrada de la residencia de la familia Gaviria, indicó que no había pruebas que permitieran determinar que tal circunstancia haya sido "... determinante en la ejecución de la acción criminal ..." (fl. 142, C. Ppal).

IV. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Los recursos fueron admitidos por esta Corporación el 16 de julio de 2009 (fl. 158, C. Ppal.).

El 13 de agosto de 2009, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (fl. 160, C. Ppal.).

En esta oportunidad, rindió concepto el representante del Ministerio Público, en escrito por medio del cual pidió negar los recursos de apelación de la parte demandada y del Ministerio Público en primera instancia, como quiera que, en su criterio, estaban demostrados el estado de indefensión al que fue sometido el agente Vélez Rengifo y, por consiguiente, la falla en el servicio en que incurrió la Policía Nacional, quien le asignó la doble función de "conductor – escolta", circunstancia que le impidió repeler el ataque.

Indicó que la condena impuesta en favor de los hermanos se ajustaba a los parámetros establecidos por esta Corporación, al tiempo que señaló que no



estaba demostrada la dependencia económica del señor Carlos Alberto Vélez Rengifo; por consiguiente, no había lugar a modificar la condena impuesta en primera instancia (fls. 162 a 169, C. Ppal).

Las partes no alegaron.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer de los recursos de apelación formulados por las partes y el representante del Ministerio Público en primera instancia, dado que la cuantía supera la exigida en la Ley 446 de 1998, para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de segunda instancia⁴.

II. Del recurso de la Procuraduría

Lo primero que debe precisar la Sala es que los recursos de apelación formulados por el Ministerio Público solo son procedentes cuando, con ellos, se pretende la defensa de los intereses públicos que constitucionalmente le corresponde proteger; particularmente, cuando exista una posible afectación del orden jurídico, del patrimonio público o de los derechos y garantías fundamentales de las partes y no, como sucede en el presente asunto, para suplir las cargas procesales de las partes en los aspectos atinentes al objeto del litigio [ver, letra "c", del acápite III]; por consiguiente, dado que en el asunto de la referencia no se evidencian razones para considerar que existe una afectación de las señaladas anteriormente y teniendo en cuenta que la Procuraduría cuestiona la causa del daño que el *a quo* consideró como determinante del daño (aspecto sustancial del litigio), la Sala no tendrá en

⁴ Cuando se presentó la demanda (22 de enero de 2007), la cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia debía superar el monto de 500 SMLMV (\$216'850.000). En el presente asunto, la pretensión mayor asciende a \$433'700.000.00, por concepto de perjuicios morales, en favor de cada uno de los demandantes.



cuenta sus argumentos, como quiera que desbordan los límites de sus competencial para apelar⁵.

III. Análisis de la Sala

1. De conformidad con el material probatorio obrante en el expediente, la Sala tiene por acreditado el **daño** alegado por la parte actora, consistente en la muerte del señor José Fernando Veléz Rengifo, el 27 de abril de 2006, según consta en el certificado de defunción obrante a folio 121 del cuaderno 2 y en el acta de inspección a cadáver, que obra a folio 123 del mismo cuaderno.

Adicionalmente, se encuentra acreditado que el señor Vélez Rengifo era agente de la Policía Nacional y que se desempeñaba, para la época de los hechos, como escolta de la señora Liliana Gaviria Trujillo, según dan cuenta las constancias expedidas por el Jefe Seccional de Talento Humano de la Policía Nacional (folios 2 y 120 del cuaderno 2) y la hoja de vida visible a folios 116 a 119 del mismo cuaderno, de la cual se destaca, además, el buen desempeño y comportamiento dentro de la institución⁶.

2. Ahora, constatada la existencia del daño, la Sala abordará el análisis de imputación dirigido a establecer si el mismo deviene imputable a la entidad demandada o si, por el contrario, el hecho del tercero tiene la entidad suficiente de romper el nexo causal entre ambos⁷.

2.1 Respecto de las circunstancias de tiempo modo y lugar en que se produjo la muerte del agente Vélez Rengifo, en el oficio 069 del 10 de mayo de 2006, por medio del cual el Jefe de la Policía Judicial informó al Comandante del Departamento de Policía de Risaralda sobre los resultados de la investigación, se consignó (por su relevancia se transcribe *in extenso*, tal como aparece en dicho documento):

“(...) Estos hechos ocurrieron el día 27-04-06 a eso de las 19:15 horas aproximadamente, cuando la central de radio del Comando de Policía

⁵ Ver el auto del 27 de septiembre de 2012, exp. 44451, C.P. Enrique Gil Botero.

⁶ Dicho agente laboró para la Policía Nacional durante 17 años, 8 meses y 20 días (fl. 2, C. 2).

⁷ Las pruebas que se relacionarán más adelante fueron debidamente incorporadas al proceso, la mayoría, trasladadas del proceso penal.



Risaralda, (sic) reportó inicialmente a todas las Unidades en servicio que en el sector de la Badea del Municipio de Dosquebradas había sido secuestrada una persona de sexo femenino, al parecer familiar del Doctor Cesar (sic) Gaviria Trujillo, y que su escolta se encontraba herido al oponer resistencia al hecho.

“De inmediato las patrullas de la Policía Nacional del área metropolitana en servicio e investigativas de la Seccional de Policía Judicial se trasladaron al sector de la Badea de Dosquebradas, logrando establecer que en la vía principal de ingreso al Condominio familia Gaviria se encontraba estacionada a un lado de la vía una camioneta Ford Explorer color blanca de placas MZP-429 de la Policía Nacional, y en su interior parte delantera de la misma, se hallaba el cuerpo sin vida del que posteriormente se identificara como JOSE FERNANDO VELEZ TRUJILLO, agente de la Policía Nacional adscrito al Departamento de Policía Risaralda, y quien se desempeñaba como escolta de la ingeniera Risaraldense LILIANA GAVIRIA TRUJILLO. En diligencia de inspección de cadáver número 297 del 27-04-07 (sic), noticia criminal número 660016000035200600828, se describió que el agente en comento recibió herida con arma de fuego orbital lado derecho con destrucción del glóbulo ocular, herida con arma de fuego en región hiedeos lado derecho, herida con arma de fuego en región antebrazo izquierdo, herida con arma de fuego en región bucal lado derecho.

“Según informe de necropsia medico-legista número 2006P-05030700296, doctor Jorge Federico Garther – certificado de defunción número A2183396 – estableció que el extinto agente Vélez Rengifo José Fernando, presentaba herida de proyectil de arma de fuego en región retroauricular derecha, herida abierta por proyectil de arma de fuego en párpado superior lado derecho, herida abierta por proyectil de arma de fuego en región infralabial lado derecho, estallido de glóbulo ocular derecho producida por proyectil arma de fuego, herida abierta por proyectil arma de fuego en cara lateral tercio superior, herida en tórax producida por proyectil de arma de fuego en la cara anterolateral izquierda y en la cara anterior del hombro izquierdo. Análisis del caso, mecanismo de muerte Choque hipovolemico (anemia aguda) causa de muerte herida en pulmón izquierdo, la vena cava superior y en arteria subclavia derecha producida por proyectil de arma de fuego. Manera de muerte Homicidio.

“Se estableció mediante labores investigativas de policía judicial de campo, que el agente José Fernando Vélez Rengifo había salido el día 27-04-06 eso de las 19:00 horas de una de las oficinas de la Compañía de Construcciones Ltda., ubicada en el centro Comercial Plazuela de la carrera sexta con calle 19 de la ciudad de Pereira, en compañía de la ingeniera Liliana Gaviria Trujillo, ambos abandonaron como de costumbre el lugar de trabajo en el vehículo policial marca Ford Explorer Color blanco de placas MZP-429, y se trasladaron el desplazamiento hacia el sector de la Badea del Municipio de Dosquebradas, minutos más tarde y cuando faltaban escasos 30 metros aproximadamente para terminar el recorrido hasta la entrada principal del Condominio Gaviria, la camioneta en comento al igual que sus ocupantes fueron interceptados por varios individuos que se movilizaban en el interior de un vehículo que posteriormente se estableció que era un Mazda 626 de color rojo de placas VLJ-928, estos aprovecharon las condiciones de iluminación insuficiente y terreno desolado del lugar para inicialmente agredir sin previo aviso con arma de fuego calibre 9 milímetros al hoy occiso agente José Fernando Vélez Rengifo, perdiendo la vida al momento de tratar de reaccionar al ataque inesperado de sus victimarios, trato de proteger su integridad física y la de su escolta, pero el ataque sorpresivo y la desventaja numérica de



sus agresores como las condiciones de tiempo, modo y lugar no le fueron favorables.

“Según pruebas preliminares de balística de campo realizadas en el lugar de los hechos donde tuvieron inicio lo hechos, han arrojado resultados con alta probabilidad que en esta primera escena resulto herida la señora Liliana Gaviria Trujillo, al tratar de reaccionar a su fallido secuestro, sus victimarios aprovecharon que su seguridad había sido violada al momento de asesinar a su escolta, pero al notar la rápida reacción de las patrullas policiales del sector, optaron por dejar abandonada y sin vida a la señora Liliana Gaviria Trujillo cerca del automotor empleado para cometer este hecho. La primera fase de esta investigación ha arrojado importantes avances positivos, y es el hecho de conocimiento general por parte de los medios de comunicación; radio; televisión y medios escritos, donde se ha dado a conocer los móviles y autores de este doble homicidio son atribuidos a la segunda escuadra de la Columna móvil Guerrillera Teofilo Forero Castro de las FARC, que opera en el Municipio de Algeciras Huila, al mando de Alias el Paisa” (subraya la Sala, fls. 130 y 131, C. 2).

2.2 Así mismo, en el informe administrativo por muerte 0028, del 25 de mayo de 2006, el Comandante de la Policía de Risaralda manifestó:

“Con el fin de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se presentaron los hechos, el suscrito funcionario adelantó una serie de diligencias a fin de establecer las causas de la muerte del señor Agente VELEZ RENGIFO JOSE FERNANDO, quedando demostrado en diligencia de declaración rendida por el señor IT BEDOYA RIOS JOSE WILMAR, jefe del fallecido agente ..., que el citado se encontraba como escolta de la ingeniera LILIANA GAVIRIA TRUJILLO desde el mes de mayo de dos mil cinco y que al momento su (sic) deceso en la entrada principal del condominio Gaviria ubicada en el sector de La Badea en el municipio De (sic) Dosquebradas cumplía sus funciones como tal, (sic) de la misma manera en la declaración rendida por el señor Agente ECHEVERRY BETANCURTH (sic) JUAN CARLOS, manifiesta que efectivamente que (sic) el policial a la hora de su deceso se encontraba como escolta de la ingeniera LILIANA GAVIRIA TRUJILLO, y que estos mismos, escolta y protegida, resultaron muertos a causa directa del enemigo identificados por El (sic) Grupo De (sic) Policía Judicial como miembros de las FARC” (subraya la sala, fls. 137 y 138, C. 2).

Seguidamente, en el mismo informe se calificó la muerte como ocurrida en “... ACTOS ESPECIALES DEL SERVICIO” (fl. 138, C.2).

2.3 El intendente Wilmar de Jesús Bedoya Ríos, en lo atinente a las funciones que desempeñaba el agente Vélez Rengifo, en la declaración que rindió ante el mismo Comandante de la Policía del Departamento de Risaralda, expresó: “... el escolta no tiene horario pues esta (sic) a disposición del personaje a proteger, y según lo ordenado por el comando del departamento el policial



cumplía funciones de escolta y conductor de la señora LILIANA GAVIRIA TRUJILLO ...". (subraya la Sala, fls. 135 y 136 C. 2).

2.4 El señor Juan Carlos Echeverry Betancourth, agente investigador del "Grupo de Homicidios" de la Policía Nacional, en la declaración que rindió ante el Comandante del Departamento de Policía de Risaralda, manifestó (se transcribe tal cual, inclusive con errores):

"... el homicidio del agente JOSE FERNANDO VELEZ RENGIFO fue el día 27 de abril a las 19:00 horas en la entrada principal del condominio Gaviria conduciendo el vehículo Ford Explorer color blanco de placas MZP 429, CUANDO IBA EN COMPAÑÍA DE LA SEÑORA Liliana Gaviria Trujillo su muerte se produjo con arma de fuego pistola calibre nueve milímetros y se presento cuando trato de reaccionar al tratar de proteger la integridad física de su protegíendola, pero el ataque fue tan sorpresivo y contundente que murió al instante y las personas que realizaron este hecho actuaron salvajemente y que este sector que estaba en desventaja el agente por que estaba solo, oscuro, y que las investigaciones que hasta qui se han desarrollado se ha logrado establecer como lo dije anteriormente que los responsables de este doble homicidio y fallido secuestro han tenido resultados muy contundentes donde se atribuye a miembros de la columna terrorista Teófilo Forero..." (subraya la Sala, fl. 134, C. 2).

2.5 Sobre la doble función "escolta – conductor" que desempeñaba el agente Vélez Rengifo dan cuenta otras pruebas que obran en el expediente, tales como: los registros hechos por la propia víctima sobre las actividades realizadas con su protegida entre el 26 de febrero y el 26 de abril de 2006, y sus diferentes desplazamientos (fls. 52 a 61 del cuaderno 2), el boletín informativo 117 del 27 de abril de 2006 (visible a folio 41 -vto- del cuaderno 2), el libro de anotaciones para la misma fecha (fl. 62, C. 2) y la minuta de registro y control para los jefes de turno E-100 (fl. 70, C. 2).

Así mismo, en el oficio 135/ARPRO-SERES-DERIS, del 28 de abril de 2006, se consignó que el agente Vélez Rengifo "... cumplía funciones de escolta personal con Revólver (sic) y en vehículo de la Policía Nacional [dicho vehículo no era blindado], asignado a la Dra. LILIANA GAVIRIA TRUJILLO ..." (fl. 38, C. 2).

2.6 De otra lado, obra en el expediente el oficio 1746, del 28 de abril de 2008, por medio del cual el Comandante de Policía de Risaralda informó que el esquema de seguridad se asigna según el estudio técnico de riesgo y grado de amenaza comprobado, y no por el cargo que desempeñe la persona



protegida; además, es enfático en expresar que los comandantes de Policía tienen la facultad de "... asignar, modificar o eliminar los servicios de escoltas y otros recursos que conforman los esquemas de seguridad ..."⁸.

En lo atinente al traslado del CAI que se encontraba al frente del condominio Gaviria, lugar de residencia de la protegida, manifestó:

"Para la época de los hechos en que se presentó la muerte de la Doctora LILIANA GAVIRIA, (sic) no existía el CAI LA BADEA, debido a que el Director General de la Policía Nacional, mediante Resolución No. 01059 del 02 de marzo de 2006, definió la Estructura Orgánica del Departamento de Policía Risaralda, excluyendo este Comando de Atención Inmediata del Organigrama del Departamento, que estaba considerado en la Resolución 00760 del 24 de abril de 2003, derogado (sic) por el acto administrativo mencionado" (fl. 155, C. 2).

2.7 A la protegida se le realizaron dos análisis de riesgos: el primero, el 25 de abril de 2002 y, el segundo, el 11 de marzo de 2005. En este último su riesgo se calificó "medio – bajo", razón por la cual se le asignó un solo escolta, no obstante que la fallecida había informado del secuestro de su hermano (Juan Carlos Vélez Trujillo) y, hasta el 2 de enero de 2005, contaba con un esquema de seguridad de "... cuatro escoltas de la Policía Nacional, con revólveres 38 L y una subametralladora Uzi 9 mm, movilizándose (sic) en el vehículo Camioneta Nissan Patrol, color blanco de placas GQK-066, propiedad de la Ponal y una motocicleta" (fl. 106, C. 2).

Por su parte, el 18 de mayo del 2005, el agente Vélez Rengifo solicitó que se estudiara la posibilidad de que se le asignara arma de dotación oficial de carácter permanente debido, entre otros motivos, a las condiciones de inseguridad, los constantes desplazamientos por fuera de la ciudad y que escoltaba a la hermana de un expresidente.

3. La jurisprudencia reiterada de esta Corporación ha sostenido que la afectación de los derechos a la vida y a la integridad personal de los agentes profesionales de la fuerza pública constituye un riesgo propio de la actividad que dichos servidores públicos despliegan ordinariamente (por tal razón, se ha establecido un régimen prestacional de naturaleza especial, diferente al de los demás servidores del Estado); de allí que, cuando el riesgo se concreta, no

⁸ Fl. 154, C. 2.



resulta viable, en principio, atribuirle responsabilidad alguna al Estado por dicha afectación, salvo que se demuestre que el daño se concretó por una falla en la prestación del servicio o por la materialización de un riesgo excepcional que hubiere padecido el agente del Estado, riesgo que debe ser diferente o mayor al que se vieron sometidos los demás compañeros.

Así, al explicar la justificación de los regímenes que consagran las denominadas indemnizaciones *a forfait* (o previamente establecidos en la ley) y la posibilidad de la indemnización plena en los casos excepcionales, esta Sección ha sostenido⁹:

"Por este motivo la ley ha consagrado un régimen de indemnización predeterminada o a forfait, como lo denominan los franceses, para los casos de muerte o lesiones en servicio activo simplemente, en actos comunes de servicio o en actos especiales, extraordinarios o eminentes de servicio de que tratan los Decretos 2338 de 1971 y 094 de 1989 y que responden a la idea de riesgo o accidente de trabajo, sin consideración a la culpa o falla del servicio (responsabilidad patrimonial objetiva).

"Aquí se parte de la exigencia de una obligación de seguridad del empleado, lo que conduce a considerar una lesión o la muerte del trabajador como el incumplimiento o la violación de esa obligación.

"Por el contrario, cuando se logra probar la culpa del patrono o la falla del servicio el trabajador tiene derecho a la indemnización plena u ordinaria (Ley 6 de 1945, art. 12 literal b, inciso final).

"... tal como lo ha repetido la jurisprudencia, los miembros de los cuerpos armados del Estado aunque están sometidos a grandes riesgos, dichos riesgos son los propios del servicio. Así se ven enfrentados a la delincuencia, a la subversión armada, a los paros cívicos, etc. Por esta razón y para cubrir hasta donde sea posible esa situación riesgosa que viven, la ley ha creado una legislación protectora especial. De allí que cuando por actos del servicio y dentro de los riesgos propios de su prestación sufren daños en su vida o integridad personal o moral, deberán ser restablecidos prestacionalmente.

"Esto es la indemnización a forfait. Pero cuando sufren daños porque estuvieron sometidos a riesgos no propios de su actividad militar o policial o por fuera del servicio mismo, podrán pretender una indemnización plena dentro del régimen general de responsabilidad" (subraya la Sala).

Ahora, si bien es cierto que las personas que se vinculan a un cuerpo de seguridad del Estado asumen los riesgos propios del servicio, también es cierto que esa carga desaparece cuando se observa una conducta negligente e

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 3 de mayo de 2001, expediente 12338, C.P. Alier Hernández.



indiferente de la institución (Ejército, Policía, Fuerza Aérea o Armada Nacional, entre otros) que ponga en situación de indefensión a su personal; por tanto, bajo este supuesto se configuraría una falla en la prestación del servicio. Así lo dispuso esta Sección en sentencia del 26 de febrero de 2009, con ponencia del doctor Enrique Gil Botero, donde se expresó¹⁰:

“(…) En este sentido, si bien existe prueba de que la víctima fue agredida por un grupo subversivo, y por ende ajeno a la Institución de la Policía Nacional, lo cierto es que las conductas omisivas de esta entidad, constituyeron la causa que posibilitó la muerte de LUIS ALFONSO TORRES, quien se encontraba cumpliendo con su deber en una situación de abandono, y desatención de las circunstancias de seguridad que existían en el municipio de Mogotes.

“Sin duda alguna, la vinculación profesional a un cuerpo de seguridad como la Policía Nacional, (sic) implica la existencia de unos riesgos que se deben asumir; este deber, sin embargo, deja de existir, cuando con una conducta negligente e indiferente de la institución, (sic) se pone a su personal en una situación de indefensión y por ende constitutiva de una falla del servicio que impone el deber patrimonial de responder en nombre del Estado colombiano, en los términos del artículo 90 constitucional (...)”.

En el presente asunto, la Sala considera que, si bien es cierto la muerte del agente Vélez Rengifo fue causada por miembros de las FARC, circunstancia que, en principio, haría pensar en el hecho exclusivo y determinante de un tercero, como causal exonerativa de responsabilidad, lo cierto es que de las pruebas que obran en el expediente se coligen varias omisiones que tuvieron injerencia directa en el daño y, por tanto, comprometen la responsabilidad patrimonial y extracontractual del Estado.

Al respecto, al ordenársele el cumplimiento de una doble función (la de escolta¹¹ y conductor), por parte del Comandante de Policía del departamento de Risaralda, al agente Vélez Rengifo se le sometió a un riesgo excesivo e innecesario que lo puso en un estado de indefensión que contribuyó eficazmente a la producción del daño, el cual se materializó el día de su muerte. Dicho riesgo, en criterio de la Sala, superó ostensiblemente los que son propios del servicio y que la víctima asumió cuando ingresó voluntariamente a la Policía Nacional.

¹⁰ Radicado 6800-123-15000-1999-01399-01 (31842), demandante: Solange Forero Jaimés y otros, demandado: La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

¹¹ Denominados actualmente “hombres de protección” [Manual de protección a personas por parte de la Policía Nacional. 2010. *Policía Nacional*. Bogotá : PONAL, 2010].



En efecto, al asignársele la conducción del vehículo, actividad considerada *per se* como peligrosa, se le impidió que cumpliera debidamente su función principal y más importante como “hombre de protección”, al punto que, según surge de las pruebas recaudadas, ninguna reacción defensiva alcanzó a desplegar para prevenir o repeler el ataque de la delincuencia [ver, numeral 2.1, *supra*], lo cual pone en clara evidencia que no podía realizar su labor como conductor (con la diligencia, el cuidado y la pericia que requiere tal actividad) y, al mismo tiempo, mantener el estado de alerta que sugiere la labor de protección de la persona a la que servía de escolta. Tanto es así que su capacidad de respuesta como hombre de protección fue prácticamente nula, pues, al no encontrarse en posición de alerta con su arma de fuego, quedó en completa exposición –junto con su protegida– a la acción de los agresores, los cuales, además, no encontraron barrera alguna en las condiciones de seguridad del vehículo, que no contaba con ningún tipo de blindaje [numeral 2.5 *supra*].

Es más, en tales condiciones el agente no podía darle cumplimiento a las directrices expedidas por la misma institución policial (tales como la directriz 011 del 17 de julio de 2004 y 003 del 20 de febrero de 2006, sobre el manejo de armamentos y vehículos), en las que se recomienda al personal de protección, debido a las condiciones de inseguridad de la época, “... *extremar al máximo las medidas de seguridad ...*” y “... *permanecer con el armamento a la mano*”¹².

Puestas así las cosas, la Sala considera pertinente aclarar que, si bien en la práctica los “hombres de protección” también ejercen actividades de conducción de vehículos automotores, lo cierto es que ambas son funciones completamente distintas y de imposible cumplimiento simultáneo en forma adecuada, razón por la cual no deben concurrir en una sola persona. Sobre el particular, la misma demandada ha hecho ingentes reglamentaciones, las cuales, si bien no son aplicables al presente asunto, vale la pena destacar como orientación pedagógica del juez; así, en el Manual de Protección a Personas de la Policía Nacional se afirma:

¹² Folios 82 a 93, C. 2.



“... a diario vemos que en el ámbito de la seguridad se habla de ‘conductor-escolta’ como una sola unidad de trabajo; es importante aclarar que las funciones son diferentes; (sic) pese a que el hombre de protección debe poseer los conocimientos en conducción y técnicas de protección, estas son dos funciones diferentes”¹³ (subraya la Sala).

En el mismo sentido, el Decreto 4912 de 2011¹⁴ dispone que “En ningún caso el personal asignado por la Policía Nacional para el cumplimiento de labores de protección, podrá conducir los vehículos asignados al esquema” (subraya la Sala, art. 11, parágrafo 1), al paso que establece un esquema mínimo de seguridad compuesto por un “vehículo”, un “conductor” y un “escolta” (ejusdem).

Por otro lado, la Sala también considera que, si bien no está demostrado que el CAI cercano al sitio de residencia de la protegida haya sido ubicado con miras a brindarle seguridad y protección, lo cierto es que es una obligación legal garantizar la integridad personal de los expresidentes y de su familia, “... mediante un servicio de seguridad permanente en la respectiva residencia y en la oficina en que despachen ...”, según lo dispone el artículo 2 del Decreto 1717 del 9 de junio de 1982¹⁵, lo cual no ocurrió en el presente asunto; por el contrario, se observa que a la protegida se le redujo el esquema de protección y se le asignó como escolta únicamente al agente José Fernando Veléz Rengifo [ver, numeral 2.7 *supra*], pese a las condiciones de inseguridad para la época¹⁶ y al secuestro de uno de los hermanos de ella.

Ahora bien, la Sala no desconoce el hecho de que existen zonas del país en las que el orden público permanece en constante alteración, circunstancia que entraña riesgos, especialmente para los miembros de la Fuerza Pública; sin

¹³ Manual de protección a personas por parte de la Policía Nacional. 2010. *Policía Nacional*. Bogotá : PONAL, 2010, pág. 31.

¹⁴ “Por el cual se organiza el Programa Prevención y Protección de los derechos a la vida, la libertad, la integridad y la seguridad de personas, grupos y comunidades del Ministerio del Interior y de la Unidad Nacional de Protección”.

¹⁵ Dicha norma establece:

“Para garantizar la integridad personal y de la familia de los expresidentes de la República, las Fuerzas Armadas mantendrán un servicio de seguridad permanente en la respectiva residencia y en la oficina en que despachen, y el Departamento Administrativo de Seguridad designará personal de vigilancia y de escolta, debidamente equipado, para que colabore en su protección permanente y los acompañe en sus desplazamientos” (subraya la Sala).

¹⁶ De ello da cuenta la misma demandada en la directriz 011 del 17 de julio de 2004 (fl. 91, C. 2).



embargo, en este caso particular, el daño no devino del riesgo que voluntariamente asumió el agente Vélez Rengifo cuando ingresó a la Policía Nacional, sino por el estado de indefensión al que fue sometido, teniendo en cuenta el incumplimiento del contenido obligatorio a cargo de la demandada, la cual no adoptó las medidas de seguridad necesarias para salvaguardar la vida de la protegida y de su propio agente y, por el contrario, de manera absurda y sin justificación lógica ni aparente alguna, asignó a este último la doble tarea de escolta y conductor.

Bajo este panorama, no hay duda de que la entidad demandada debe responder (en los términos del artículo 90 constitucional) por los perjuicios causados a los actores con ocasión de la muerte violenta del agente José Fernando Veléz Rengifo y, en consecuencia, se confirmará la sentencia apelada.

4. Indemnización de perjuicios

4.1 Morales

Por la muerte del agente José Fernando Veléz Rengifo concurrieron al proceso los señores José Fernando Vélez Villada (padre), Lina María Fernández Orozco (quien actúa en su propio nombre y, además, en representación de su hijo menor de edad Cristhian Fernando Vélez Fernández), Gloria Esperanza, Lina Marcela y Carlos Alberto Vélez Rengifo (hermanos). Unos y otros, es decir, el padre, los hermanos y la compañera de aquél, acreditaron, respectivamente, su parentesco y su convivencia con la víctima, mediante los registros civiles de nacimiento obrantes a folios 3, 4, 4-A y 5 del cuaderno 2, y con las declaraciones de los señores Fanny Rengifo Ramírez, Lastenia Rengifo de Vélez, José Hugo Villada, Néstor Alonso López Rengifo y María Lucero Parra Quintero, quienes, *grosso modo*, dan cuenta de la existencia de lazos de afecto entre el señor Vélez Rengifo y su compañera (fls. 201 a 209 del cuaderno 2).

Demostrada la convivencia y el parentesco de los actores con el occiso, y teniendo en cuenta que las mencionadas declaraciones también son coincidentes en referir el desconsuelo y tristeza que les produjo a los



demandantes la muerte del señor Vélez Rengifo, la Sala da por probado el perjuicio moral alegado en la demanda.

Ahora bien, como quiera que la condena impuesta en primera instancia se encuentra ajustada a los parámetros señalados por esta Corporación¹⁷, se confirmará el monto de 100 SMLMV, en favor de cada uno los señores Lina María Fernández Orozco, José Julio Vélez Villada y el menor Cristhian Fernando Vélez Fernández. Así mismo, se mantiene intacta la indemnización de 50 SMLMV, reconocidos para cada uno de los hermanos de la víctima, esto es, para la señora Gloria Esperanza Vélez Rengifo, Carlos Alberto Vélez Rengifo y Lina Marcela Vélez Rengifo.

4.2 Materiales

Toda vez que en la demanda no se solicitó reconocimiento alguno por concepto de daño emergente, la Sala se ocupará, exclusivamente, de la solicitud de indemnización de perjuicios correspondiente al rubro de lucro cesante.

Por la muerte del señor Vélez Rengifo se solicitó en favor de la señora Lina María Fernández Orozco, de Cristhian Fernando Vélez Fernández y de Carlos Alberto Vélez Rengifo (en calidad de compañera, hijo y hermano, respectivamente), calculado según los parámetros establecidos jurisprudencialmente por esta Corporación.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el señor José Fernando Vélez Rengifo era laboralmente activo, pues era agente de la Policía Nacional y desempeñaba funciones como hombre de protección, la Sala reconocerá el lucro cesante solicitado por la ayuda económica dejada de percibir por su compañera y su hijo; no obstante, negará la indemnización solicitada en favor de su hermano Carlos Alberto Vélez Rengifo, pues, revisado el material probatorio, no se encuentra demostrada su dependencia económica respecto de aquél.

¹⁷ Se reitera el reciente pronunciamiento de unificación dispuesto en la sentencia del 28 de agosto de 2013, radicado 25.022.



4.2.1 Ahora bien, en lo atinente a la indemnización en favor de la compañera, se confirmará la condena en abstracto proferida por el Tribunal, teniendo en cuenta que en el expediente no obra prueba alguna que dé cuenta de la edad de la señora Lina María Fernández Orozco para el momento de los hechos y que, por tanto, permita establecer su expectativa de vida en relación con la víctima; por consiguiente, dentro de los 60 días hábiles siguientes a la notificación del auto que ordena cumplir lo decidido en esta sentencia, se deberá adelantar ante el *a quo* el trámite incidental previsto en el artículo 172 del C.C.A., para lo cual la parte actora deberá aportar el registro civil de nacimiento de la señora Fernández Orozco y se tendrán en cuenta los siguientes parámetros:

- Ingreso de la víctima: \$1'384.779,68¹⁸ (se debe actualizar al momento de la liquidación). Hecha la actualización, teniendo en cuenta los parámetros dispuestos por esta Corporación, la renta actualizada se dividirá entre dos, para efectos de calcular la indemnización de la compañera.
- Expectativa de vida menor (sea de la víctima o de la señora Lina María Fernández Orozco, según el caso).
- Período consolidado: el lapso comprendido entre la fecha de los hechos y la de la presente sentencia.
- Período futuro: el lapso comprendido entre la fecha de la presente sentencia y la *expectativa restante de vida* (se reitera, se debe tener en cuenta la menor expectativa de vida entre la víctima y la beneficiaria de la indemnización).
- Fórmulas dispuestas por esta Corporación:

- Lucro cesante consolidado:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

- Lucro cesante futuro:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i (1+i)^n}$$

¹⁸ Certificación obrante a folio 44, C. 21



4.2.2 Indemnización en favor del menor Cristhian Fernando Vélez Fernández (hijo):

Actualización de la base:

$$RA = VH (\$1'384.779,68) \frac{\text{ind final } (120.98)^{19}}{\text{ind inicial } (86.10)^{20}}$$

$$RA = \$1'945.768,24$$

A la suma de \$1'945.768,24 se adicionará un 25% (\$486.442,06), por concepto de prestaciones sociales, operación que arroja como resultado la cantidad total de \$2'432.210.30; no obstante, a dicho monto se le descontará el 25% (\$608.052.58), el cual corresponde al porcentaje que, de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala, es la cantidad destinada por el occiso para atender sus propios gastos personales, por lo cual el ingreso base de liquidación (RA) asciende a \$1'824.157.73. La renta actualizada se dividirá entre los beneficiarios de la indemnización, esto es, entre la compañera y el hijo (50% para cada uno de ellos) (\$912.078,86).

El lucro cesante se calcula desde la fecha de los hechos (27 de abril de 2006) hasta la fecha en que cumpliría los 25 años de edad (10 de marzo de 2030)²¹, para un total de 287 meses²².

- Lucro cesante consolidado o vencido

Se toma como período indemnizable el comprendido entre la fecha en la cual el señor José Fernando Vélez Rengifo murió (27 de abril de 2006) y la de la presente sentencia, para un total de 108 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1+i)^n - 1}{i}$$

¹⁹ Marzo de 2015 (último conocido).

²⁰ Abril de 2006.

²¹ Registro civil de nacimiento obrante a folio 5 del cuaderno 2.

²² Se concederá la indemnización hasta el momento en que el menor cumpla los 25 años de edad, atendiendo al lineamiento que ha establecido la jurisprudencia de esta Corporación, según el cual se presume que hasta ese momento los hijos reciben ayuda económica de sus padres (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 9 de junio de 2005, expediente 15129, Consejera Ponente Dra. Ruth Stella Correa).



Donde **Ra** corresponde al Ingreso o renta mensual actualizada (\$912.078,86), **i** es una constante, correspondiente al interés puro o técnico mensual y **n** es el número de meses que comprende el período a indemnizar (108):

$$S = \$912.078,86 \frac{(1 + 0.004867)^{108} - 1}{0.004867}$$

$$S = \$129'190.056,75$$

- Lucro cesante futuro

Se calcula como período indemnizable el comprendido entre la fecha de la presente sentencia hasta cuando cumpla los 25 años de edad, para un total de 179 meses, aplicando la siguiente fórmula:

$$S = Ra \frac{(1 + i)^n - 1}{i (1 + i)^n}$$

Donde **Ra** corresponde al Ingreso o renta mensual actualizada (\$912.078,86), **i** es una constante, correspondiente al interés puro o técnico mensual y **n** es el número de meses que comprende el período a indemnizar (179):

$$S = \$912.078,86 \frac{(1 + 0.004867)^{179} - 1}{0.004867 (1 + 0.004867)^{179}}$$

$$S = \$108'816.566,08$$

Lucro cesante para el menor Cristhian Fernando Vélez Fernández \$238'006.623,83.

5. Costas

En consideración a que no se evidenció temeridad ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., 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 A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

MODIFÍCASE la sentencia del 29 de enero de 2009, dictada por el Tribunal Administrativo de Risaralda, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLÁRASE patrimonialmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por la muerte del agente José Fernando Vélez Rengifo, ocurrida el 27 de abril de 2006, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **CONDÉNASE** a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, a pagar las siguientes sumas:

A). Por concepto de perjuicios morales, en favor de:

José Julio Vélez Villada (padre)	100 SMLMV
Lina María Fernández Orozco (compañera)	100 SMLMV
Cristhian Fernando Vélez Fernández (hijo)	100 SMLMV
Gloria Esperanza Vélez Rengifo (hermana)	50 SMLMV
Carlos Alberto Vélez Rengifo (hermano)	50 SMLMV
Lina Marcela Vélez Rengifo (hermana)	50 SMLMV

B). Por concepto de perjuicios materiales (lucro cesante) para el menor Cristhian Fernando Vélez Fernández: \$238'006.623,83.

C). Se condena en abstracto al pago de los perjuicios irrogados a título de lucro cesante, en favor de la señora Lina María Fernández Orozco, los cuales se liquidarán mediante incidente, bajo los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Con miras al cumplimiento de esta sentencia, se dará aplicación a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 115 del



Interno: 37118
Actor: JOSE JULIO VÉLEZ VILLADA Y OTROS

23

Código de Procedimiento Civil. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y DEVUÉLVASE.

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA