

San Juan de Pasto, febrero de 2021

Honorables magistrados,

TRIBUNAL PRIMERO ADMINISTRATIVO DE NARIÑO

E. S. D.

RADICACIÓN PROCESO: 52001-33-3I-005-2021-00222-00

DEMANDANTE: - EMILIA ELISA TORRES BURBANO - DAVID JOSÉ GOMAJOA ARÉVALO - ANA MELISA GOMAJOA TORRES - SEBASTIÁN ANDRÉS GOMAJOA TORRES - ANTONIO PÉREZ GOMAJOA

DEMANDADO: LA NACIÓN COLOMBIANA - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL DE COLOMBIA

REF.: PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS EXCEPCIONES DE MÉRITO

DANIEL ANDRES BRAVO BERNAL, mayor de edad y vecino de Pasto, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.085.341.116 expedida en Pasto (N), abogado de profesión portador de la tarjeta profesional No. 318.972 del Consejo Superior de la Judicatura, con domicilio en la ciudad de Pasto, y con correo electrónico registrado en la Unidad de Registro Nacional de Abogados (UNAR): danielandresb321@gmail.com, actuando como apoderado judicial de la parte demandante dentro del asunto referido anteriormente, y estando dentro del término judicial estipulado en el artículo 175 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.A y C.A), me permito por medio del presente escrito, con base en la información y seguimiento a las instrucciones de mis poderdantes, descorrer el traslado y pronunciarme respecto a las excepciones propuestas por la parte demandada, contestación que efectuó en los siguientes términos:

FRENTE A LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE NEXO CAUSAL Y FALTA DE ELEMENTOS INTEGRANTES DE LA RESPONSABILIDAD

Contrario a lo que arguye el apoderado de la parte demandada en el presente asunto es claro que confluyen los elementos necesarios para indicarle responsabilidad al Estado por el hecho antijurídico, que a saber se compone de los siguientes elementos: hecho, daño, relación de causalidad y culpa. Visto lo anterior, sea lo primero decir que en el escrito de demanda elaborado por el suscrito (i) aporté pruebas suficientes para la acreditación del hecho, (ii) así mismo, se logró probanza del daño por medio del certificado de defunción de la víctima, (iii) por otro lado, es lógico inferir la relación causal entre el hecho y el daño mediante la valoración probatoria de la historia clínica aportada en el presente memorial, sin perjuicio de ello, no es de recibo el argumento de la parte pasiva basado en la falta de relación de causalidad, pues dentro del presente se debe tener en cuenta que dentro del ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa se manejan ciertos cánones valorativos que permiten el acercamiento a una valoración probatoria razonable y humanizada, uno de ellos es la teoría afianzada por el Consejo de Estado denominada *res ipsa loquitur*, o en otras palabras: las cosas hablan por sí solas, según la cual se releva de la carga probatoria a una parte al considerar que existen elementos de valoración suficiente para prescindir de la valoración de lo que se considera lógico, probable y posible. Y es que de un análisis reflexivo se tiene que no puede haber mejor prueba del nexo causal entre el impacto con el proyectil eyectado por el agente del ESMAD que la muerte misma de la víctima. Y por último (iv) se encuentra debidamente probada la culpa del agente pues usaba un arma no permitida por los estatutos propios de la entidad y con su accionar se logró la muerte de una manifestante, con lo que se tiene que no actuó de forma prudente.

FRENTE A LA EXCEPCIÓN DE HECHO DE UN TERCERO NO ATRIBUIBLE A LA ADMINISTRACIÓN

Cabe decir que los demandados mencionan en su escrito la excepción por hecho no atribuible a la administración y aluden que para que exista una exclusión en este sentido, deben confluír los elementos de ser un hecho único exclusivo y determinante del daño producido y ser un hecho producido por circunstancias imprevisibles e irresistibles para quien lo alega. Este último literal se entiende injustificado para el caso concreto, teniendo en cuenta que parte de las funciones de policía requiere el uso de la fuerza y no puede pretenderse que no existen formas de prever excesos o abusos.

Adicionalmente, en esta excepción debiera el causante directo del daño ser un tercero ajeno a las partes intervinientes en el juicio de responsabilidad, lo cual carece de sentido, en vista de que los agentes eran parte del cuerpo de los entes aquí demandados; no son pues terceros. Cuestión que es respaldada por el Honorable Consejo de Estado en sentencia del 26 de marzo de 2008 y corroborada por el mismo, en sentencia del 18 de febrero de 2010, manifestando que *“Por otra parte, en relación con la causal de exoneración consistente en el hecho de un tercero, (...) se configura siempre y cuando se demuestre que la circunstancia extraña es completamente ajena al servicio y que este último no se encuentra vinculado en manera alguna con la actuación de aquél”*.

De lo anterior se colige que el hecho del tercero, en caso de poder ser previsto y/o evitado por el demandado que en el caso concreto no lo hizo, debe ser aplicada la máxima de que quien no evita un resultado que se tiene la obligación de impedir, actúa como si lo hubiera producido, generando que, *“si estaba en condiciones de preverlo o de resistirlo, como en efecto lo estuvo y a pesar de ello no lo hizo, o lo hizo deficientemente, tal comportamiento culposo administrativo que vincula su conducta con el referido daño, bien puede considerarse como causa generadora de éste, sin que en tales condiciones resulte interrumpida la relación de causalidad anteriormente advertida.”*¹

Entonces se determina que el actuar de los uniformados del Escuadrón Móvil Antidisturbios - ESMAD, no solo fue en omisión de sus deberes como institución, pues la respuesta fue dada con un desbordado uso de la fuerza y, en consecuencia, la señora Rosa Liliana Gomajoa Torres sufrió heridas de gravedad en su integridad. Además, el cuerpo policial impidió el acceso del cuerpo médico, hecho que no solo desvirtúa la unidad y exclusividad que la parte alude al señalar como responsable al Hospital Departamental, ni la imprevisibilidad del hecho pues es la institución a través de sus uniformados quienes sientan las condiciones del fallecimiento al impedir el acceso del personal médico para la atención urgente y vital que se requería en el momento. La gravedad de la conducta en ausencia del respeto de los ciudadanos en clara vulneración de la ley e instrumentos internacionales, es el hecho determinante en el deceso de la señora Rosa Liliana y mal se haría en atribuir este hecho a un tercero.

PRUEBAS

Solicito, respetados magistrados, se decreten y practiquen los siguientes medios de pruebas:

- Historia clínica de ROSA LILIANA GOMAJOA TORRES expedida por el Hospital Departamental de Nariño, esto con el objetivo de desvirtuar las excepciones de la parte demandada y esclarecer la responsabilidad de la administración en el presente caso.

ANEXOS

Los mencionados en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES

El suscrito apoderado de la parte demandada, DANIEL ANDRES BRAVO BERNAL recibirá notificaciones a la dirección: Carrera 24 N# 19-20 Centro comercial Pasto plaza, oficina 1003. Al teléfono celular: 318 5946826. Correo electrónico: danielandresb321@gmail.com.

Atentamente,


DANIEL ANDRÉS BRAVO BERNAL
C.C. No. 1.085.341.116
T.P. No. 318.972 del C.S de la Jud.

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 19 de agosto de 1994, expediente 9276, tomado de La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública. Ramiro Saavedra Becerra. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, 3ª reimpresión, pp. 589-590

