



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., veintiocho (28) de abril de dos mil dieciséis (2016).

SENTENCIA No. 033 / 16

MEDIO DE CONTROL	REPARACION DIRECTA
RADICACION	13-001-33-33-012-2014-00244-00
DEMANDANTE	MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS
DEMANDADO	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
ASUNTO	RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO – USO EXCESIVO DE LA FUERZA

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio control de Reparación Directa promovido por MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ, ANA CECILIA GONZALEZ RESTREPO, LUIS MIGUEL TORDECILLA GONZALEZ, ANDREINA MARGARITA TORDECILLA GONZALEZ, JOSE MIGUEL TORDECILLA VILLAREAL, RENSO JAVIER TORDECILLA VILLAREAL, DEIVER ANTONIO TORDECILLA TORRES, ADRIANA PAOLA TORDECILLA GONZALEZ, PEDRO PABLO TORDECILLA LADEUS y ARMENCIA RESTREPO TOUS por intermedio de apoderado contra la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL.

1- LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

Solicita la parte actora que se declare administrativamente culpable y responsable a la demandada por los hechos del día 3 de abril de 2013, en el barrio La Candelaria de la ciudad de Cartagena de Indias, donde resultó muerto el joven Ricardo Luis Tordecilla González en hechos donde participaron agentes de Policía quienes portaban armas de dotación oficial y se le condene a reparar integralmente los perjuicios, daños morales, materiales, vida de relación que han sufrido los demandantes conforme al artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.

Se condene a la demandada al pago de perjuicios morales por el dolor que sufrieron los demandantes como consecuencia de la muerte del joven Ricardo Luis Tordecilla González, en cuantías equivalente a 100 SMLMV para cada uno de los padres de la víctima (padre y madre) y por el equivalente a 50 SMLMV a cada uno de los hermanos y abuelos de la víctima, para un total de 600 SMLMV.

Se condene a la demandada a que reconozca y pague a los demandantes por perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante debido o consolidado y futuro que sufrieron con ocasión de la muerte del joven Ricardo Luis Tordecilla González, sumas de dinero que cubren la supresión de la ayuda económica basada en la liquidación que se desprende de la vida probable laboral, pues la víctima tenía 19 años de edad y habría de suministrarles todavía por un periodo de vida probable de 52.19 años (626.28 meses) a razón de \$ 616.000.00 mensuales, ajustados según el IPC correspondiente al año 2014 y al mes anterior a la ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso, junto con los intereses comerciales que se causen durante la ejecutoria y los moratorios que se originen después de ese término.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

El salario devengado por el occiso era el salario mínimo legal vigente correspondiente a la suma de \$ 616.000.00, la ayuda que suministraba a sus padres y a su pareja es el 75% equivalente al salario base valorado en \$ 462.000.00 para efectos de liquidar los daños materiales de lucro cesante, aplicando la fórmula matemática, para un total de \$ 62.406.588.00.

Se condene a la demandada a reconocer y pagar a los padres del joven Ricardo Luís Tordecilla González por la alteración a sus condiciones de vida, ante la destrucción de sus proyectos de vida organizados por la víctima para lograr el bienestar de la familia, por el equivalente a 200 SMLMV para cada uno de ellos.

Se condene a la demandada a reconocer y pagar a los padres del joven Ricardo Luís Tordecilla González por concepto de daños materiales en la modalidad de daño emergente la suma de \$ 20.000.000.00 que se desprenden de los gastos funerarios, terapia psicológica, transporte, abogados para tramitar el proceso penal pues los demandantes contrataron a la doctora Yina Bentham Aris.

1.2 HECHOS

Los hechos narrados en el escrito de subsanación de demanda (fls. 67 al 78) pueden resumirse de la siguiente manera:

Relata la parte accionante que el día 3 de abril del año 2013, a las 10.00 am aproximadamente, en el barrio la Candelaria de la ciudad de Cartagena de Indias, fue asesinado el joven RICARDO LUIS TORDECILLA GONZALEZ, en hechos donde participaron los agentes de policía señores: GRANADOS INFANTE DINO A, quien portaba el arma de dotación oficial, distinguida con la serie No.0119605, CÉSPEDES CHARRI JOHN J, quien portaba el arma de dotación oficial, distinguida con la serie No. 064127, MARIN GALINDO CRISTIÁN, quien portaba el arma de dotación oficial, distinguida con la serie No.636992, MARTÍNEZ ACOSTA JUAN CARLOS, quien portaba el arma de dotación oficial, distinguida con la serie No. 63676.

Sostiene que, RICARDO LUIS TORDECILLA GONZALEZ el día de los hechos estaba en la tienda comprando el desayuno para sus hijos, cuando fue abordado por los agentes de policía y donde se encontraban los agentes mencionados, quienes lo maltrataron físicamente y le propinaron un tiro, causándole la muerte, y que así lo manifiesta su madre ANA CECILIA GONZALEZ RESTREPO, en la denuncia pública ante los medios de comunicación.

Manifiesta, según el dicho de la señora ANA CECILIA GONZALEZ RESTREPO, que RICARDO LUIS TORDECILLA GONZALEZ estaba recibiendo amenazas por parte de unos agentes de policía, quienes le manifestaron que lo matarían a él y a su papá, QUE por estos hechos y por su muerte se adelanta una investigación penal ante la Fiscalía 47 Seccional de Cartagena, SPOA Radicado No.130016001129201301460, en ella se encuentran todas las actuaciones judiciales, tales como investigación de campo, reconstrucción de hechos, álbum fotográfico del lugar de los hechos, álbum fotográfico del cadáver, entrevistas a testigos presenciales, trabajo metodológico que fue suministrado por el investigador del CTI al fiscal del conocimiento, declaraciones de testigos presenciales de los hechos.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

3
Considera que, con la muerte RICARDO LUIS TORDECILLA GONZALEZ se han generado a los demandantes perjuicios y daños morales, psicológicos, materiales de lucro cesante y emergente tales como, gastos patrimoniales y económicos valorados en la suma de VEINTE MILLONES DE PESOS ML (\$20'000.000) que se desprenden de gastos funerarios, terapia psicológica, transporte, abogados para tramitar el proceso penal, donde los demandantes contrataron a la Dra. YINA BENTHAN ARIS.

Agregan que, el joven RICARDO LUIS TORDECILLA GONZALEZ vivía con su padres y hermanos MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ, ANA CECILIA GONZALEZ RESTREPO, LUIS MIGUEL TORDECILLA GONZALEZ, ANDREINA MARGARITA TORDECILLA GONZALEZ, JOSE MIGUEL TORDECILLA VILLARREAL, RENSO JAVIER TORDECILLA VILLARREAL, DEIVER ANTONIO TORDECILLA TORRES, ADRIANA POALA TORDECILLA GONZALEZ, PEDRO PABLO TORDECILLA LADEUS, ARMENCIA RESTREPO TOUS, con quienes compartía su unidad familiar, de ayuda mutua y a quienes sostenía económicamente.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional presentó contestación a la demanda el día 16 de febrero de 2015 (fls. 97 al 107), y en ella se oponen a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de respaldo probatorio. De acuerdo al contenido del expediente disciplinario adelantado por los hechos en que resultó muerto el joven Ricardo Tordecilla González, se estableció que el disciplinado Jeison Ayala Coral actuó en legítima defensa, por ello se ordenó el archivo definitivo de las actuaciones.

Dice además que el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar adelantó investigación radicada bajo el No. IP-2149 seguida al patrullero Jeison Ayala Coral y fue remitida a la Fiscalía Seccional 47 de Cartagena de la cual no se tiene definida responsabilidad. Señala que si bien, de la documentación aportada al expediente se puede probar el daño alegado, el cual se materializa en la muerte de Ricardo Tordecilla, ello no prueba la imputación de dicho daño a la actividad de la institución policial, pues reitera que la víctima fue la que produjo su propia muerte al atacar de manera violenta y lesionar al policía en el rostro, quien al ver su integridad y vida en peligro, reaccionó con su arma de dotación, lo que generó el conocido resultado, por lo que se dan los presupuestos del eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Señalan que en el caso concreto no se presenta la falla del servicio, por cuanto hubo razonabilidad, necesidad y proporcionalidad en el empleo de la fuerza por parte del patrullero Ayala Coral, ante la inminencia que su vida fue puesta en peligro por parte de la víctima. En este sentido, los demandantes deben probar que los perjuicios a ellos causados, obedecieron a una acción u omisión de la administración.

3. ALEGATOS DE CONCLUSION

El despacho corrió traslado a las partes en sesión de la audiencia de pruebas (3ª sesión) de fecha 24 de febrero de 2016, para presentar alegaciones de conclusión por escrito.

La parte demandante presentó alegaciones de conclusión el día 11 de marzo de 2016 (fls. 439 al 445), sin embargo lo hace de manera extemporánea, toda vez que el término



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

de 10 días otorgado en la tercera sesión de la audiencia de pruebas venció el día 9 de marzo de 2016.

Por su parte, la demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional presentó alegaciones el día 9 de marzo de 2016 (fls. 434 al 438) y en ellas se insiste en las argumentaciones planteadas en la contestación de la demanda, señalando que en el caso particular no se presenta falla del servicio, por cuanto existió razonabilidad, necesidad y proporcionalidad en el empleo de la fuerza por parte del patrullero Ayala Coral, ante la inminencia del peligro al que fue expuesta su vida por parte de la víctima.

Manifiesta además que el hecho que el daño haya sido causado con arma de dotación oficial, no genera automáticamente responsabilidad para la institución policial, por cuanto lo que importa es si el agente actuó valiéndose de su condición o calidad de funcionario y de las pruebas que figuran en el proceso se puede deducir que la motivación del patrullero fue estrictamente personal, pues actuó como un ciudadano común y corriente que se defendía del atraco del cual era víctima.

4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no presentó concepto dentro del presente trámite procesal.

5. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 27 de mayo de 2014 ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Cartagena (fl. 1) y sometida a reparto el mismo día (fl. 61), correspondiéndole al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, la cual fue inadmitida mediante auto de fecha 26 de junio de 2014 (fls. 64 al 65), luego fue admitida mediante auto de fecha 2 de septiembre de 2014 (fls. 79 al 81).

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 18 de noviembre de 2014 (fls. 90).

Mediante auto de fecha 26 de mayo de 2015 se fijó el día 6 de agosto de 2015 a las 3:30 p.m. para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de CPACA.

Posteriormente, se adelantó audiencia de pruebas el día 19 de noviembre de 2015 (fls. 160 al 161), de la cual se adelantó una segunda sesión el día 20 de enero de 2016 (fls. 426 al 427) y una tercera sesión el día 24 de febrero de 2016 (fl. 431), durante la cual corrió traslado para alegatos de conclusión.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub judice, el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia estimatoria, esto es, demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte y capacidad procesal, los cuales vienen cumplidos, pasa el despacho a pronunciarse sobre el fondo del presente asunto.

COMPETENCIA



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

Atendiendo las voces del numeral 6º del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), este despacho es competente para dirimir el asunto puesto a su conocimiento.

EL PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo a lo señalado en audiencia inicial, el problema jurídico radica en establecer si la entidad demandada es administrativamente responsable por los presuntos perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte de Ricardo Luís Tordecilla González, en hechos ocurridos el día 3 de abril de 2013 en el barrio La Candelaria de la ciudad de Cartagena de Indias.

TESIS DEL DESPACHO

El Despacho encuentra que en el presente asunto no está demostrada la ocurrencia de una falla del servicio por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y que además, la responsabilidad de la entidad demandada en este caso está excluida por el hecho desplegado por el joven Ricardo Luís Tordecilla González, lo que conlleva a que las súplicas de la demanda sean denegadas.

MARCO NORMATIVO

Constitución Política de Colombia

“Artículo 90. *“El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. (...).”*

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011)

“Artículo 140. Reparación directa. *En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.*

De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. (...).”

En cuanto al tema del uso desproporcionado de la fuerza por parte de miembros de la fuerza pública en el ejercicio de sus funciones, se ha manifestado lo siguiente:

“(...) el uso de la fuerza y, concretamente, la necesidad de segar una vida humana se establece como un criterio de ultima ratio, es decir, que se trata del último recurso al cual debe acudir la fuerza pública para neutralizar o repeler un delito o agresión.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA
NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

6

Asimismo, el deber de protección de la vida, honra y bienes que se radica en cabeza del Estado, se torna más exigente en tratándose de personas frente a las cuales es posible o probable que se concrete o materialice un riesgo de naturaleza prohibida. En términos funcionalistas, se tiene que el Estado, como estructura en cabeza de la cual se radica el poder político y público y, por consiguiente, el monopolio de la fuerza armada, no sólo está obligado a precaver el delito sino también a responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que, pudiéndose evitar, se concreten por omisión en el cumplimiento del deber legal contenido en los artículos 2 y 218 de la Carta Política.

No se trata de deberes y obligaciones de medios, la perspectiva es diferente, es lo que en la doctrina constitucional contemporánea se denominan obligaciones jurídicas superiores y que: "son aquéllas que acompañan a la propia concepción del sistema jurídico político, constituyendo la expresión de sus postulados máximos, hasta tal punto que el propio ordenamiento equipara su revisión a la de todo el texto constitucional"¹.

En efecto, la relación del Estado frente al ciudadano implica, no sólo necesariamente la existencia de poderes y deberes, que en el derecho anglosajón se denominan "obligaciones funcionales del Estado", y que son verdaderas obligaciones jurídicas cuyo incumplimiento acarrea algún tipo de consecuencia o sanción. No podría ser de otra manera, para el caso objeto de juzgamiento, como quiera que el deber del Estado se traducía en su poder, y en la necesidad de proteger los derechos del ciudadano, en este caso, a la vida, realizando así el fin plausible del ordenamiento. Esa es la razón que justifica la existencia de las autoridades, el proteger los bienes jurídicos de los asociados en los términos que los consagra el ordenamiento jurídico en su integridad, por ello la doctrina, con especial sindéresis, ha puntualizado que:

*"El deber u obligación de un buen gobierno en su aspecto general no es otra cosa que la resolución de las necesidades y pretensiones individuales, políticas, económicas, sociales y culturales, así como el establecimiento de las obligaciones propias de los individuos a él sometidos, teniendo como punto de apoyo el constituido por el respeto, en la libertad y la igualdad, la dignidad humana como expresión de la comunicación intersubjetiva. **Este deber no es sólo de protección sino también de promoción.**"² (Destaca la Sala).³*

No significa todo lo expuesto que, en asuntos de responsabilidad patrimonial del Estado, siempre que se ponga fin a una vida humana haya lugar a decretar una indemnización de perjuicios, puesto que, dependiendo del régimen o título jurídico aplicable es posible que se haya acreditado una causal eximente de responsabilidad por ausencia de imputación, o que se establezca un comportamiento diligente y cuidadoso, circunstancias que enervarían las pretensiones de la demanda en esos casos concretos, como quiera que, en

¹ DE ASIS Roig, Rafael "Deberes y Obligaciones en la Constitución", Ed. Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, Pág. 453.

² Vid. Gregorio Peces – Barba "Los deberes fundamentales", Doxa, No. 4, Alicante, Pág. 338.

³ De ASIS Roig, Rafael, Ob. Cit. Pág. 276.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

7
todo proceso en que se juzgue la responsabilidad de la administración pública, en los términos del artículo 90 de la Carta Política, se necesitará de la acreditación del daño antijurídico y de la imputación del mismo a una entidad de derecho público. En consecuencia, la sola demostración del primer elemento no basta para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que éste es condición necesaria más no suficiente de la misma.

Así las cosas, a efectos de establecer si se incurrió en una falla del servicio, por desproporción en el uso de la fuerza pública, resulta imperativo precisar que el uso de la misma debe someterse a un juicio de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad, para determinar si se ajustó o no a los parámetros legales y constitucionales, y así establecer si la reacción fue adecuada respecto de la agresión. (...)"⁴

En cuanto al régimen de responsabilidad aplicable en casos de muertes producidas por uso de arma de dotación oficial encontramos el siguiente pronunciamiento:

"(...) El régimen de responsabilidad patrimonial aplicable por las lesiones personales y/o muerte producidas por el uso de un arma de dotación oficial.

La Sala reitera su posición según la cual se puede acudir al régimen de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional en casos en los cuales el daño se produce por el uso de un arma de fuego de dotación oficial, a propósito del cual esta Sala, en constante jurisprudencia, ha afirmado:

"Ahora bien, la Sala ha estimado que en aquellos casos en los que se debate la obligación del Estado de indemnizar el perjuicio generado por la utilización de armas de dotación oficial, se debe aplicar el sistema objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional, toda vez que el Estado asume los riesgos a que expone a la sociedad con ocasión de la utilización de artefactos peligrosos o por el desarrollo de actividades de igual naturaleza. En tal sentido, para efectos de determinar la responsabilidad, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales, como quiera que es suficiente para imputar el daño antijurídico, a título de riesgo excepcional, la demostración de que este fue causado por el artefacto o por la realización de la actividad peligrosa cuya guarda se encontraba a cargo del Estado. Sin embargo, éste podrá ser exonerado de responsabilidad demostrando que la imputación no existe o es apenas aparente, cuando el hecho ha tenido ocurrencia por la intervención de un elemento extraño: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima"⁵.

En similar sentido, para la Sala:

"En la actualidad, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados con el uso de armas de fuego de dotación oficial, por regla general

⁴ C.E. Sección tercera Subsección C, Sentencia del 22/06/2011, Rad. 05001-23-25-000-1995-00048-01(20716), C.P. Enrique Gil Botero.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, Exp. 19289, C.P. Enrique Gil Botero.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

8

se aplica la teoría del riesgo excepcional⁶; en este sentido la jurisprudencia de la Sala ha señalado que la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos⁷.

Siguiendo la misma línea, en reciente pronunciamiento esta Subsección indicó:

“En consecuencia, por cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad patrimonial del Estado con base en el título jurídico objetivo de imputación consistente en el riesgo excepcional derivado de la utilización de armas de fuego, se precisa de la concurrencia de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado —o determinable—, que se inflige a uno o a varios individuos; (ii) la utilización, por parte de un agente de alguna entidad pública, en ejercicio de sus funciones, de un arma de fuego y (iii) una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la utilización del artefacto peligroso antes mencionado, pues éste último elemento —el empleo de un instrumento peligroso— hace, en principio, jurídicamente imputable la responsabilidad de reparar los daños causados a la entidad demandada, salvo en los casos en los cuales ésta consiga acreditar la configuración de una eximente de responsabilidad, esto es, la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, circunstancias cuyo advenimiento determinará la imposibilidad de imputar o atribuir jurídicamente el resultado dañoso a la accionada, que no a destruir el nexo, el proceso causal o la relación de causalidad que condujo a la producción del daño^{8,9}.

Además de lo anteriormente expuesto, debe tenerse en cuenta que aún en aquellos casos en los cuales concurren todos los presupuestos exigidos para proferir condena en contra del Estado con base en el título jurídico de imputación consistente en el riesgo excepcional, la Sala ha considerado que cuando se configuren, igualmente, los

⁶ Cita textual del fallo citado: “Hasta 1989, la jurisprudencia del Consejo de Estado resolvió los casos relacionados con daños causados por armas de dotación oficial a través de la falla del servicio probada -sentencia de octubre 21 de 1982- con alguna incursión en la presunción de culpa -sentencia de octubre 24 de 1975, Exp. 1631-. Pero en sentencia del 20 de febrero de ese año, Exp. 4655, el Consejo de Estado habló de falla del servicio presunta. En tal sentencia se dijo que el actor sólo debía acreditar que ha sufrido un perjuicio indemnizable y la existencia de una relación causal con el servicio y, por su parte, la Administración sólo podía exonerarse de toda responsabilidad si probaba que aunque el daño fue causado por un hecho a ella imputable, había obrado de tal manera prudente y diligente, que su actuación no pudiera calificarse como omisiva, imprudente o negligente, que dé lugar a comprometer su responsabilidad. Posteriormente se consideró que los daños producidos por cosas o actividades peligrosas, como el uso de armas de fuego de dotación oficial, debían analizarse bajo el régimen de presunción de responsabilidad -sentencias de agosto 24 de 1992, Exp. 6754 y, de septiembre 16 de 1999, Exp. 10922- en el entendido de que la falla sólo habría de presumirse en eventos bien distintos. Más adelante, la Sala señaló que el régimen aplicable en estos casos es el de responsabilidad objetiva en aplicación de la teoría del riesgo, posición que se mantiene en la actualidad -sentencias de julio 14 de 2004, Exp. 14308; de febrero 24 de 2005, Exp. 13967 y; de marzo 30 de 2006, Exp. 15441-”.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de junio de 2010, Exp. 18674.

⁸ Cita textual del fallo: Precisión que ha efectuado la Sala partiendo de la clara distinción entre causalidad e imputación como elementos de la responsabilidad extracontractual, por vía de ejemplo, en los siguientes pronunciamientos: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de febrero de 2009; Radicación No.: 050012326000-1995-01203-01; Expediente No. 17145; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de mayo de 2009; Expediente: 20001231500019990123 00; No. Interno: 17.405.

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 27 de agosto de 2011, Exp. 18693.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

9
elementos necesarios para deducir responsabilidad patrimonial de la entidad demandada con fundamento en la ocurrencia de una falla del servicio que se encuentre suficientemente acreditada en el plenario, el carácter admonitorio y de reproche del actuar de la Administración que la invocación de este título de imputación conlleva, hace que la condena se profiera con fundamento en éste y no aplicando el régimen objetivo de responsabilidad. En esa dirección, ha señalado la Sala lo siguiente:

"... la circunstancia de que se encuentre claro para la Sala que –se reitera– la aplicabilidad a un caso concreto –como el sub lite– de un régimen objetivo de responsabilidad hace innecesario establecer si se ha presentado o no falla en el servicio, no constituye óbice para señalar que, ante supuestos como el objeto de examen en el presente proceso, en los que con toda notoriedad, adicionalmente, resulta tan abierta y groseramente vulnerador del ordenamiento jurídico el actuar de la Administración, su antijurídico proceder merece un explícito reproche por parte del órgano judicial encargado constitucionalmente de fiscalizar el ajuste del quehacer administrativo al Derecho. Esa admonición no puede ser otra, cuando resulta posible –como en el presente caso–, que declarar la responsabilidad administrativa con fundamento en la irrefutable falla en el servicio, sin que ello suponga desconocer, de ninguna manera, que también habría podido condenarse con base en el régimen objetivo de responsabilidad, mismo que, como es consustancial a su naturaleza, opera con prescindencia de toda suerte de valoración subjetiva del comportamiento de la Administración.

"Por lo demás, la jurisprudencia de esta Corporación, en otras ocasiones, ya ha admitido que la falla del servicio puede concurrir, en el mismo supuesto específico, con la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad. Así se ha sostenido, por vía de ejemplo, en fallo del 25 de marzo de 1999 –exp. 10905, Consejero Ponente Dr. Ricardo Hoyos Duque–, en el cual se afirma:

'En relación con el ejercicio de actividades peligrosas como el uso de armas de fuego o la conducción de vehículos automotores, esta Sección consideró hasta el año de 1989 que el régimen aplicable era el de la falla probada. A partir de ese año mediante sentencia del 19 de diciembre adoptó el régimen de falla presunta para juzgar este tipo de eventos, por considerar que "un vehículo automotor, por su peligrosidad, al ser nexo instrumental en la causación de un perjuicio, compromete de por sí la responsabilidad del ente público a quien el vehículo pertenece, sin necesidad de que se pruebe la falla del servicio, que por demás bien puede existir'.

"En consecuencia y no obstante concurrir, en el presente caso, los elementos suficientes para declarar la responsabilidad administrativa del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC con base en el régimen objetivo derivado del riesgo excepcional en que se pone a los administrados a través de la utilización, por las autoridades, de instrumentos peligrosos –armas de fuego de dotación oficial–, se condenará con base en la falla del servicio derivada del accionar absolutamente irregular, desprovisto de todo soporte jurídico y claramente atentatorio de los derechos y garantías constitucionales y legales, no sólo del ciudadano Humberto Calderón Osorio, lamentablemente afectado en el presente caso, sino de todos los demás particulares que fueron



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

10

víctimas, el 4 de octubre de 1996, del reprochable proceder de los funcionarios del INPEC" (subrayas fuera del texto original)¹⁰.

Así las cosas, siguiendo la jurisprudencia citada, en aplicación del régimen objetivo de responsabilidad pertinente en los casos en que se discuten los perjuicios causados con ocasión del uso de un arma de fuego de dotación oficial, le compete al actor probar la existencia del daño antijurídico y del nexo causal entre el uso del arma reservada a la Fuerza Pública y el referido daño. (...)"¹¹

En materia de carga probatoria:

"(...) La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: "incumbit probatio qui dicit non qui negat". Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación, en la sentencia, de su causa petendi; si es éste, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, una fallo adverso a sus intereses. (...)"¹²

EL CASO CONCRETO

Previo al análisis del caso concreto, resulta válido recordar que mediante el medio de control consagrado en el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), se busca exclusivamente la indemnización del daño causado a la persona o sus bienes, con ocasión de la realización de la actividad de la Administración, ya sea por un hecho, una omisión o una operación administrativa, lo cual no implica ningún pronunciamiento previo sobre la legalidad de una actuación, sino la existencia de un daño antijurídico, es decir, de un detrimento en el patrimonio de la persona afectada que no estaba obligado a soportar. De ahí que el artículo 90 de la Constitución Política exprese: "Él Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas".

La responsabilidad administrativa de manera general puede definirse como aquella que se predica de las instituciones públicas y de sus servidores, así como excepcionalmente de los particulares, cuando en el desarrollo de las funciones o cometidos estatales que les han sido asignadas en virtud de ley o de contrato, ocasionan daños antijurídicos a quienes se sirven de dichos servicios. Lo anterior implica entonces que una entidad o

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del doce (12) de octubre de dos mil seis (2006); Radicación: 680012315000199801501 01; N° interno: 29.980.

¹¹ Ver C.E. Sección Tercera Subsección A, Sentencia del 13/02/2013, Rad. 52001-23-31-000-1999-00840-01(25173), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 4 de febrero del 2010, rad. 17720, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

funcionario público no será responsable hasta tanto no se demuestre tal situación en un proceso instituido para dicho fin.

La jurisprudencia contenciosa ha sostenido que en materia de responsabilidad del Estado por la utilización de armas de dotación oficial, se debe aplicar el sistema objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional, toda vez que el Estado asume los riesgos a que expone a la sociedad con ocasión de la utilización de artefactos peligrosos o por el desarrollo de actividades de igual naturaleza. En tal sentido, para efectos de determinar la responsabilidad, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales, como quiera que es suficiente para imputar el daño antijurídico, a título de riesgo excepcional, la demostración de que este fue causado por el artefacto o por la realización de la actividad peligrosa cuya guarda se encontraba a cargo del Estado. Sin embargo, éste podrá ser exonerado de responsabilidad demostrando que la imputación no existe o es apenas aparente, cuando el hecho ha tenido ocurrencia por la intervención de un elemento extraño: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima.

Sin embargo, también se ha considerado que cuando se configuren, igualmente, los elementos necesarios para deducir responsabilidad patrimonial de la entidad demandada con fundamento en la ocurrencia de una falla del servicio que se encuentre suficientemente acreditada en el plenario, el carácter admonitorio y de reproche del actuar de la Administración que la invocación de este título de imputación conlleva, hace que la condena se profiera con fundamento en éste y no aplicando el régimen objetivo de responsabilidad.

LO PROBADO EN EL PROCESO

De acuerdo al material probatorio que milita en el expediente encontramos que al mismo se allegó copia auténtica de la investigación penal adelantada por la Fiscalía 47 Seccional de Cartagena bajo el radicado NUNC 130016001129201301460, por los hechos ocurridos el día 3 de abril de 2013, en el barrio la Candelaria de Cartagena, donde resultó muerto Ricardo Luis Tordecilla, como prueba trasladada solicitada tanto por la parte demandante como la por la parte demandada y decretada por esta judicatura (audiencia inicial) razón por la cual, se le reconocerá pleno valor probatorio.

En este orden de ideas, se encuentra demostrado que el día 3 de abril de 2013 siendo aproximadamente las 11:21 a.m., se recibe noticia criminal¹³ por parte del patrullero Edwin Meléndez, donde da cuenta del fallecimiento del joven Ricardo Luis Tordecilla González quien ingresó a la Clínica San José de Torices por herida de arma de fuego. Esta noticia criminal indica que existe un testigo de los hechos, señor Rafael de la Barrera a quien se le toma declaración en entrevista¹⁴, y en ella señala que siendo el día y hora antes indicados, venía conduciendo su carro por la vía perimetral y a unos 300 metros del CAI, en sentido Olaya hacía San Francisco, ve en la carretera dos señores forcejeando y uno sale corriendo con un bolso, señala también que más adelante observa una moto negra grande y nueva en la mitad de la carretera como accidentada y dos señores forcejeando, uno agredía con un arma blanca al otro y le propinaba puñaladas en la cabeza y la cara, el agresor era un joven pequeño, delgado menudito, cara fileña, motilado bajito y vestía un mocho y camisa de cuadros. También

¹³ Ver folios 7 al 10 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47.

¹⁴ Ver folios 25 al 26 del cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

dijo que el agredido era un muchacho más gruesesito, como con señales del interior, blanquito, pelo liso bien motilado y aceitado el cabello como con vaselina, vestía suéter zapote y jean, el agresor le tiraba puñaladas y él toreaba la embestida como quien matea un toro, incluso, quedó impresionado porque vio que le tiraba al pecho, la cabeza y la cara, quien se defendía intentaba evitar la agresión con un arma de fuego y si no hace un disparo pensó que lo podían matar, porque el agresor no cesaba en darle puñaladas a la cabeza y la cara. Resalta este testigo que el agresor tenía en una mano un arma que parecía un changón y en la otra tenía un cuchillo que era con el que apuñalaba al muchacho.

Se encuentra a folios 23 al 25 del cuaderno de prueba Fiscalía Seccional 47, entrevista al patrullero Jeison Daniel Ayala Coral, quien manifiesta que el día 3 de abril de 2013 siendo las 10:30 horas se movilizaba en su motocicleta, en sentido Olaya Herrera – San Francisco, hacia la Casa de Justicia de Canapote para realizar una entrevista forense a una menor de edad víctima de un caso de acceso carnal violento, que cuando iba a la altura del puente María Auxiliadora observó cómo a 10 metros dos particulares sentados en el andén del lado izquierdo, cuando llegó donde estaban sentados éstos se le atravesaron en la vía, uno de ellos tenía un machete y el otro le apuntaba con un arma de fuego de fabricación artesanal. Al ver esa situación, se lanza de su motocicleta la cual cayó al pavimento, el particular que tenía el machete le arrebató un bolso y el otro le sacaba de los bolsillos un celular marca Blackberry, mientras le apuntaba con el arma de fuego. De inmediato les da la voz de “*Quieto Policía Nacional*” y saca su arma de dotación oficial para disuadir a estos sujetos, a lo cual, el sujeto que le arrebató el bolso salió corriendo hacia las casas del sector, mientras que el que tenía el arma de fuego sacó un cuchillo y con el cuchillo en la otra mano comenzó a agredirlo, logrando ocasionarle una herida en la mejilla izquierda. El sujeto a pesar de la orden de quedarse quieto seguía agrediendo a Ayala Coral, quien esquivaba las cuchilladas dirigidas al cuello, el pecho y la cara y no le quedó más remedio que accionar el arma que portaba en contra del sujeto a fin de neutralizarlo. Al ver que la comunidad se abalanzó sobre él con intención de agredirlo, tomó el arma hechiza a fin de asegurarla y fue sacado del sitio por otro agente de Policía que pasaba por el lugar.

A folios 39 al 40 del cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47 se encuentra entrevista que rinde el patrullero Cesar Manuel Sánchez Jiménez, quien manifiesta que el día 3 de abril de 2013 realizando rutina de patrullaje en la calle principal del barrio Torices, observan a un particular que vestía pantaloneta color crema sin camiseta y descalzo, lo que les llamó la atención, ya que este se encontraba lleno de sangre, a quien se le indaga por su estado y se verifica si está herido. Este joven manifiesta que acaba de dejar a un cuñado que había recibido un disparo en la cabeza y que estaba en la Clínica San José de Torices. De inmediato suben a la Clínica en mención para verificar lo manifestado y al entrevistarse con la enfermera jefe, manifiesta que recibió en urgencias a un particular con una herida de arma de fuego en la cabeza y que había fallecido, que al momento de ingresar a la sala de reanimación encuentra al cuñado del occiso despojándolo de sus pertenencias, entre las cuales alcanza a ver un celular Blackberry negro con estuche del mismo color. Describe además al sujeto y referenciaron al particular que minutos antes habían visto a la entrada de la Clínica, solicitándole un registro personal voluntario, identificándose como Ángel Palencia Iriarte, cédula 1047420441, quien al momento de entregar el celular de alta gama señaló que era de su cuñado.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

A folio 64 y 65 del cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47 encontramos oficio No. 074 del 15 de abril de 2013, emanado de la Fiscalía Seccional 47, dirigido al Jefe de Almacén de Evidencias, donde autoriza la entrega al patrullero Jeison Ayala Coral del aparato celular tipo Blackberry Curve modelo 9380 color negro incautado con ocasión del asunto de la referencia (NUNC 130016001129201301460). Igualmente se encuentra acta de entrega del elemento antes descrito. ¹³

Dentro de la investigación penal adelantada por la Fiscalía Seccional 47 por los hechos en que resultó muerto el joven Ricardo Tordecilla González, se recibe expediente remitido por el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar quien adelantaba investigación por los mismos hechos por ser de su resorte (fls. 73 y siguientes cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47). En esta investigación obra minuta de servicios para el día 3 de abril de 2013 y en ella se encuentra registrado el nombre del patrullero Jeison Ayala Coral (fl. 99 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47) asignado a labores de policía judicial con arma de dotación No. 4773. Esta prueba indica que el día de los hechos, el patrullero Ayala Coral se encontraba de servicio y en posesión de su arma de dotación.

A folio 101 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47 se encuentra formato Epicrisis expedido por la ESE Hospital Local Cartagena de Indias de fecha 3 de abril de 2013, que da cuenta de que el patrullero Jeison Ayala Coral ingresó en esa fecha a las 11:15 a.m. luego de un atraco con herida lineal de aproximadamente 3 cm de longitud en región maxilar izquierda, por lo cual se ordena curación de la herida y sutura con nylon 6-0 vacuna antitetánica y egresa en esa misma fecha a las 12:55 p.m.

A folios 107 al 121 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47, obra fallo de archivo de indagación preliminar emanado de la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Metropolitana de Cartagena de fecha 15 de abril de 2013, donde se resuelve el archivo definitivo de la indagación preliminar P-MECAR-2013-54 seguida contra el patrullero Jeison Ayala Coral por un presunto homicidio con arma de fuego sobre el particular Ricardo Luis Tordecilla González.

A folios 199 al 201 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47, milita entrevista realizada a Viviana del Carmen Restrepo Torres, prima del occiso Tordecilla González, quien manifiesta que el día de los hechos su primo Ricardo Luis se levanta de la cama a eso de las 10:00 a.m. y se dirige a la otra calle con un amigo al cual no le conoce el nombre, a comprar unos fritos para el desayuno de sus hijos, en ese momento viene hasta donde ellos una patrulla de Policía, lo para y le preguntan para donde va, después de la patrulla pasa un taxi y luego una moto particular manejada por un muchacho de suéter fucsia, en ese instante el muchacho de la moto le realiza un tiro cerca de los pies a su primo y el muchacho se baja de la moto, a lo cual su primo lo abraza por la cintura diciéndole que no le disparara, entonces el muchacho le tenía puesto el arma en la cabeza y de un momento a otro le disparó. Posteriormente, al ver que la comunidad se le fue encima, montaron al muchacho en una moto y luego lo bajaron y lo pasaron para un taxi.

Igualmente a folios 202 al 203 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47 obra entrevista realizada a la señor Catalina Isabel Moreno Torres, quien manifestó que el día de los hechos se encontraba acostada debido a que estaba recién parida, cuando escuchó que la gente decía "lo mataron, lo mataron" por lo que se paró de la cama y se asomó a la puerta y observó que la gente estaba corriendo hacia la vía perimetral. Esta declaración no se constituye en elemento de convicción, toda vez que la declarante no



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

14

fue testigo presencial de los hechos, este testimonio de oídas si bien puede ser tenido en cuenta no ofrece el mismo valor o eficacia probatoria en comparación a aquellas declaraciones rendidas por testigos directos de los hechos, habida cuenta que el testigo de oídas no percibió por sus propios sentidos la realización o consumación de tales hechos, sino que, tuvo conocimiento de los mismos con ocasión al relato que sobre ellos hicieran otras personas, es decir, no prueba el hecho en sí, sino las palabras manifestadas por otra u otras personas.

Igual apreciación se tiene de la entrevista rendida por la señora Ana Cecilia González Restrepo, madre del fallecido Ricardo Tordecilla González, quien al momento de los hechos no se encontraba cerca del lugar, sino que llegó al mismo luego que le avisaran vía telefónica de la ocurrencia de los hechos en que resultó muerto su hijo Ricardo Luis.

En la segunda sesión de la audiencia de pruebas adelantada el día 20 de enero de 2015 (fl. 126 y 127 del expediente) se recibe testimonio de la misma señora Catalina Isabel Moreno Torres, quien como se anotó anteriormente, de acuerdo a la entrevista rendida ante la Fiscalía, viene a constituirse en un testigo de oídas, pues no fue testigo directo de los hechos, razón por la que el Despacho valorará su testimonio bajo esas precisiones. Resulta desconcertante que en esta declaración, la señora Moreno Torres manifiesta que fue testigo presencial de lo ocurrido, hecho muy distinto y contradictorio en comparación con la declaración por ella rendida ante la Fiscalía General de la Nación (fls. 202 al 203 cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47), en donde indicó que al momento de la ocurrencia de los hechos se encontraba acostada en su casa, circunstancia que hace poco creíble la versión rendida por la testigo Catalina Isabel Moreno Torres en esta ocasión.

En esta misma diligencia se recibe testimonio de la señora Matilde Isabel González Parra, sobre quien se puede establecer que también es testigo de oídas, pues no se encontraba en el lugar de los hechos en el momento en que fue herido Ricardo Luis Tordecilla González. Bajo estas precisiones se valorará dicho testimonio.

REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL CASO PARTICULAR

Para establecer cuál es el régimen de responsabilidad aplicable al caso particular, se deben analizar en detalle las circunstancias de hecho y de derecho que rodean el asunto que nos ocupa y que se encuentran relacionadas con la existencia de unos presuntos perjuicios sufridos por los demandantes y la presunta responsabilidad de la administración por el uso de arma de dotación oficial y un presunto exceso en el uso de la fuerza.

Según lo manifestado por los demandantes, la causa generadora del daño y de la consecuente responsabilidad de la entidad demandada, la constituyó la muerte del joven Ricardo Luis Tordecilla González, como resultado del uso de arma de dotación oficial y un presunto exceso en el uso de la fuerza, lo que generó el hecho dañoso, hecho que a su vez se constituye en un daño antijurídico material producido a los demandantes.

Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado por aquellos perjuicios causados a particulares como consecuencia del ejercicio de actividades peligrosas, como es el caso del uso de armas de fuego de dotación oficial, la responsabilidad del Estado debe juzgarse con fundamento en un régimen objetivo por riesgo excepcional, de acuerdo



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

con el cual al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, en tanto que la entidad para exonerarse de responsabilidad deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración como la culpa exclusiva de la víctima, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la fuerza mayor. Lo anterior sin perjuicio de que las pruebas valoradas en el proceso acrediten la presencia de una falla en la prestación del servicio, caso en el cual habría que abordar el estudio de la responsabilidad bajo ese título de imputación, ya que éste resulta aplicable aun tratándose de daños causados en el desarrollo de actividades peligrosas y porque además se cumple con la función de identificar las falencias que ocurren en el ejercicio de la actividad estatal, ello con el propósito de implementar las medidas que resulten pertinentes con miras a evitar que un caso de esa naturaleza vuelva a presentarse, y que sirva para trazar políticas públicas en materia de administración.

Como se señaló al principio, en el presente caso se plantea en la demanda la posible existencia de un uso de arma de dotación oficial y uso excesivo de la fuerza por parte del patrullero Jeison Ayala Coral al momento de repeler el ataque del joven Ricardo Tordecilla González, del que presuntamente fue víctima. Por ello, el régimen de responsabilidad aplicable sería el de falla del servicio.

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

“(...) No obstante lo anterior, también se ha considerado que en aquellas ocasiones en las que la actividad peligrosa hubiere sido desplegada de manera negligente o imprudente, el régimen de responsabilidad aplicable ya no sería objetivo por riesgo excepcional, sino subjetivo por falla en el servicio.

En el sub lite se trata de un daño antijurídico ocasionado con arma de dotación oficial por parte de personal adscrito a la Policía Nacional. Sin embargo, el análisis del régimen de responsabilidad aplicable, como se verá más adelante, debe abordarse a título de responsabilidad subjetiva por falla en el servicio, por encontrar probado el uso excesivo de la fuerza durante el desarrollo de una orden de neutralización de escándalo público. (...)”¹⁵

Bajo esta óptica, y en consideración a las circunstancias fácticas y jurídicas planteadas en la demanda, encuentra el despacho que en el caso que aquí se decide, el régimen de responsabilidad que resulta aplicable es precisamente el de falla del servicio y en base a ello adelantará el correspondiente estudio, correspondiendo en esta dirección a la parte actora, la carga ineludible de demostrar la existencia de los elementos que estructuran responsabilidad a cargo del Estado.

EL HECHO DAÑOSO

En el caso bajo estudio, considera el Despacho que se encuentra demostrado el hecho dañoso, tal como se puede verificar con el material probatorio, del cual se puede extraer que el día 3 de abril de 2013, el joven Ricardo Luís Tordecilla González murió en la Clínica San José de Torices, donde llegó herido en la cabeza por disparo de arma de

¹⁵ C.E. Sección Tercera Subsección C, Sentencia del 12 de noviembre de 2014, Rad. 25000-23-26-000-2001-01632-01(29576), C.P. Olga Mérida Valle de De La Hoz.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

16

fuego que recibió en la vía perimetral de la ciudad de Cartagena (ver noticia criminal fls. 7 al 10 del cuaderno de pruebas Fiscalía Seccional 47).

EL DAÑO

Dado que daño es toda aminoración en el patrimonio sufrida por la víctima, y que corresponde subsanarlo, resarcirlo o indemnizarlo a quien lo infringió, es el principal elemento de la responsabilidad y por tanto se hace necesario comprobar su existencia real en quien manifiesta padecerlo para poder establecer que hay fundamento de radicar la responsabilidad en quien se le imputa su causación.

Es obvio que si no hay daño, no puede haber reparación. Sin embargo no todo daño es resarcible. En efecto, de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Política, el Estado debe responder por el daño antijurídico que cause y le sea imputable, por su acción u omisión.

Debe recordarse que el daño antijurídico es aquel perjuicio que legalmente no se está llamado a soportar. Es la lesión de un interés legítimo, patrimonial, que el afectado no está en la obligación legal de padecerlo. En consecuencia, la antijuridicidad no está determinada por la "conducta" del Estado a través del servidor público, sino por el resultado dañoso para quien no tenía la obligación legal de soportarlo.

Para conocer cuándo se está o no con la carga o deber jurídico de aceptar el daño, corresponde analizar el caso concreto a la luz de la normatividad aplicable al asunto específico y con base en ella establecer si efectivamente el daño se torna jurídico o antijurídico.

El daño derivado del hecho dañoso indicado en punto anterior, se encuentra acreditado en el expediente, en la medida en que se encuentra demostrada la muerte de Ricardo Luis Tordecilla González con el certificado de registro civil de defunción (fl. 14 del expediente), donde se registra que el fallecimiento del joven Tordecilla González el día 3 de abril de 2013.

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho pasará a efectuar un análisis sobre la imputabilidad del daño derivado del hecho dañoso.

SOBRE LA IMPUTABILIDAD DEL HECHO DAÑOSO A LA ENTIDAD DEMANDADA

Argumenta la parte demandante que los presuntos perjuicios materiales e inmateriales que ha debido soportar, se deben a un daño antijurídico imputable a la entidad demandada al haber causado uno de sus agentes, un daño grave a los actores como resultado del uso de arma de fuego de dotación oficial y un uso desproporcionado de la fuerza; lo que constituyó, a juicio de los afectados, el hecho generador de los perjuicios reclamados y por ello debe declararse la responsabilidad objetiva de la entidad demandada, toda vez que en los hechos planteados en la demanda se halla implicada un arma de dotación oficial, aun cuando también se hace alusión a un presunto uso desproporcionado de la fuerza por parte de miembros de la Policía Nacional.

En relación con la imputación jurídica del daño, y de acuerdo a las pruebas aportadas al infolio, puede decirse que éste fue presuntamente causado por la entidad demandada Nación – Ministerio de Defensa - Policía Nacional cuando uno de sus agentes



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

desplegaba una actividad peligrosa, como lo es el empleo de armas de fuego, evento frente al cual la jurisprudencia tiene establecido que el título de imputación que debe ser utilizado para analizar la responsabilidad estatal, es el de riesgo excepcional bajo la óptica de un régimen objetivo de responsabilidad, en el que al demandante le basta probar la existencia del daño, del hecho dañoso y del nexo causal entre el primero y el segundo. Demostrados esos elementos, a la entidad demandada le corresponde, para exonerarse de responsabilidad, poner en evidencia que el hecho tuvo origen en una de las causales excluyentes de responsabilidad fijadas por el ordenamiento jurídico (hecho de un tercero, hecho de la víctima y fuerza mayor).

Vale anotar que sólo en aquellos casos en que sea evidente la falla del servicio cometida por la administración, procede el análisis del caso bajo la óptica del régimen de responsabilidad de falla probada, pues en estos eventos es necesario que se ponga en evidencia los errores cometidos por la administración en ejercicio de sus funciones. Al respecto ha dicho la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado:

“(...) Dado que la muerte del señor Germán Eduardo Giraldo Agudelo se produjo como consecuencia de las heridas que le fueron causadas con arma de fuego de dotación oficial, durante un operativo policivo, para decidir la responsabilidad del Estado debe tenerse en cuenta que el criterio jurisprudencial vigente en relación con el título de imputación bajo el cual deben ser decididas las demandas interpuestas con el fin de obtener la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas, es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, de acuerdo con el cual al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, en tanto que la entidad para exonerarse, deberá demostrar la existencia de una causa extraña como la culpa exclusiva de la víctima.

Esto siempre que no se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, caso en el cual se estudia la responsabilidad bajo ese título de imputación, de una parte, porque el mismo es aplicable aun tratándose de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, y de otra, porque de esa manera se cumple con la función consustancial a la jurisprudencia contencioso administrativa de identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, con el propósito de que: (i) la definición para un caso concreto se convierta en advertencia para la administración con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y (ii) esa decisión sirva para trazar políticas públicas en materia de administración. (...)” 16.

Por su parte, la entidad demandada alega que fue la víctima quien produjo su propia muerte al atacar de manera violenta y lesionar al policía en el rostro, quien al ver su integridad y vida en peligro, reaccionó con su arma de dotación lo que generó el conocido resultado, por lo que se dan los presupuestos del eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

De acuerdo a lo anterior, el Despacho analizará si en el caso particular está configurada la causal excluyente de responsabilidad alegada por la parte demandada –hecho o culpa exclusiva de la víctima- y posteriormente se hará el análisis que sea necesario

¹⁶Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 8 de julio de 2009, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, radicación No. 05001-03-26-000-1993-00134-01(16974), actor: Fanny de J. Morales Gil y otros, demandado: Nación–Ministerio de Defensa–Policia.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

para establecer si fue cometida la falla del servicio (régimen aplicable al caso particular), en atención a la actuación desplegada por el agente de la Policía Nacional en los hechos ocurridos el día 3 de abril de 2013, donde resultó muerto el joven Ricardo Tordecilla González, esto como resultado de un uso desproporcionado de la fuerza, tal como se puede decantar de los hechos relatados en la demanda.

En relación con el hecho o culpa exclusiva de la víctima, la entidad demandada alega que la misma se configura porque en el proceso se demostró que el joven Ricardo Luis Tordecilla González, en un intento de asalto, agredió en forma injusta al patrullero Jeison Ayala Coral, agresión que puso en riesgo la integridad física y la vida del policial, quien no tuvo más remedio que accionar su arma de dotación a fin de neutralizar los ataques contra su vida. Al respecto, considera el Despacho que en el expediente obran suficientes pruebas con base en las cuales se puede sostener que el joven Ricardo Tordecilla González agredió con arma blanca y con un arma de fabricación hechiza al patrullero Jeison Ayala Coral, quien fue herido en el rostro mientras se encontraba prestando sus servicios, lo cual puede apoyarse en las pruebas relacionadas en el acápite de "lo probado en el proceso" de la presente providencia, en donde se relacionan las entrevistas obtenidas de los señores Rafael de la Barrera, del mismo Jeison Ayala Coral, del patrullero Cesar Manuel Sánchez Jiménez, así como los informes de noticia criminal, epicrisis del patrullero Ayala Coral emanada de la ESE Hospital Local Cartagena de Indias, acta de entrega de elementos (celular Blackberry) y de la valoración probatoria efectuada sobre las entrevistas y testimonios de las señoras Viviana del Carmen Restrepo Torres, Catalina Isabel Moreno Torres, Ana Cecilia González Restrepo y Matilde Isabel González Parra.

Como resultado del análisis de estas pruebas, no es verosímil afirmar que el joven Ricardo Tordecilla González fue objeto de una supuesta ejecución extrajudicial cometida por varios miembros de la Policía como se relata en los hechos de la demanda, pues en este punto, resulta más probable la hipótesis de que el occiso agredió de manera injustificada y violenta al patrullero Ayala Coral (lo que configura el hecho propio y exclusivo de la víctima que fue el causante del daño cuya indemnización reclaman los demandantes, y que exonera de responsabilidad a la entidad demandada), quien debió actuar en legítima defensa al responder el ataque real, cierto y contundente de una persona armada, respuesta que no resultó excesiva o desproporcionada, sino por el contrario fue oportuna y adecuada ante la imposibilidad de logra la disuasión del sujeto agresor, quien nunca desistió en su ataque.

De tal suerte que, considera el Despacho el origen de la producción de los daños cuya indemnización se pretende fue la agresión armada de la víctima. En efecto, si se observa con detalle la situación, es posible concluir que la única causa de la confrontación armada fue el ataque injusto al miembro de la Policía por parte del señor Ricardo Tordecilla González, pues si él hubiera colaborado con el agente, rindiéndose ante la voz de alto y no hubiera persistido en la agresión, era lógico que se adelantara la captura pertinente y no se hubiera producido el resultado fatal. Entonces, si la causa única y determinante de la muerte fue su propio ataque, es lógico concluir que, en el caso concreto, se presentó un hecho exclusivo de la víctima¹⁷, lo que implica el

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, sentencia del 26 de mayo de 2010, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 05001-23-26-000-1996-01046-01(19435), actor: María Dolores Escobar y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa Policía Nacional. En el mismo sentido puede consultarse la sentencia del 9 de junio de 2010, C.P. Enrique Gil Botero, radicación n.º 76001-23-31-000-1996-02444-01(18466), actor: José Rodrigo Gómez y otros, demandado: Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional. Allí se dijo por la Sala: "Como en el presente caso, se trató de una agresión actual, grave e inminente ya que por la forma en que se desarrollaron los hechos, no se trataba de una posible agresión sino de algo real por cuanto la misma



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

19

advenimiento de una causal de exoneración de responsabilidad en relación a la entidad demandada, circunstancia que a su vez conlleva a que las pretensiones de la demanda sean denegadas.

Vale aclarar que el hecho o culpa de la víctima exonera totalmente de responsabilidad a la entidad demandada, siempre y cuando se demuestre que la reacción del agente estatal fue proporcional a la agresión que estaban repeliendo y que su conducta fue causa eficiente y exclusiva en la producción del daño antijurídico. En el caso de marras, de acuerdo a las particularidades establecidas a partir de las entrevistas e informes recaudados en el expediente penal, se vislumbra que existió proporcionalidad entre el ataque y la defensa.

En los términos anteriormente expuestos, este Despacho encuentra que no está demostrada la ocurrencia de una falla del servicio por parte de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y que además, la responsabilidad de la entidad demandada en este caso está excluida por el hecho desplegado por el joven Ricardo Luís Tordecilla González, lo que conlleva a que las súplicas de la demanda sean denegadas.

SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

En virtud de lo establecido en el artículo 188 del CPACA, el despacho procede a disponer sobre la condena en costas, bajo los términos de la liquidación y ejecución previstos en el Código General del Proceso. En este orden de ideas, se estipula que en el numeral 1º del artículo 365 del CGP, se dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, como ocurre en el presente caso, respecto de la parte demandante.

Es preciso señalar que las costas están integradas por dos clases de gastos: las expensas que son erogaciones distintas al pago de los honorarios del abogado, tales como el valor de las notificaciones, los honorarios de los peritos, los impuestos de timbre, copias, registros, pólizas, es decir, son aquellos que corresponden a los gastos surgidos con ocasión del proceso y necesarios para su desarrollo; mientras que las agencias en derecho, corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el Juez reconoce a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en el numeral 4º del artículo 366 del CGP, y que no necesariamente deben corresponder a los honorarios pagados por dicha parte a su abogado, es decir, es la compensación por los gastos de apoderamiento en que incurrió la parte vencedora.

Por lo tanto, no se reconocen expensas a la parte demandada en tanto no aparecen en el expediente los gastos causados al demandado. Igualmente, teniendo en cuenta el numeral 3.1.2 del capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el numeral 1º del artículo 1º del Acuerdo 2222 de 2003 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho condenará a la parte vencida en agencias en

ya se había concretado en las lesiones ocasionadas previamente a dos uniformados, y adicionalmente, el señor Gómez empuñaba un arma, por lo que los agentes actuaron bajo el imperio de la legítima defensa, máxime que aquél ni atendía los requerimientos, ni órdenes para que cesara el enfrentamiento, por el contrario avanzó siempre a los uniformados en actitud de ataque.// Así las cosas, se concluye que, en criterio de la Sala, el origen en la producción de los daños cuya indemnización se pretende fue la agresión armada de la víctima. En efecto, si se observa con detenimiento la situación, es posible concluir que la única causa de la confrontación fue el ataque grave, actual e inminente a los policías por el señor Gustavo Gómez Arango.// Ahora bien, si la causa única y determinante de la muerte y de las lesiones fue su propio ataque, es lógico concluir que, en el caso concreto, se presentó, respecto de éste, un hecho exclusivo de la víctima, por lo que se confirmará la decisión del a quo en cuanto negó las pretensiones formuladas por sus familiares, toda vez que esa situación no permite hacer un juicio de imputación".



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

MIGUEL RAMON TORDECILLA BOHORQUEZ Y OTROS vs NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD. 13-001-33-33-012-2014-00244-00

derecho las cuales corresponderán al 0,2% del valor de la cuantía estimada de la demanda¹⁸.

SOBRE EL REMANENTE DE LOS GASTOS ORDINARIOS DEL PROCESO

En consideración a que la parte demandante ha consignado la suma de Cuarenta Mil Pesos M/Cte. (\$ 40.000.00) m/Cte¹⁹, a fin de cubrir todos los gastos procesales que se generaran a lo largo del trámite procesal, se tiene que a la fecha de la presente providencia, se generaron gastos en el presente proceso solo por la suma de Dieciséis Mil Doscientos Pesos M/Cte. (\$ 16.200.00), por lo que previa solicitud del demandante, se ordenará la devolución de dichos remanentes los cuales equivalen a la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

En mérito de lo anteriormente expuesto, el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cartagena de Indias, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte vencida, incluyendo agencias en derecho por el equivalente al 0,2% del valor de la cuantía estimada en la demanda. Su liquidación se efectuará por Secretaría.

TERCERO: Previa solicitud, devuélvase a los demandantes, por intermedio de su apoderado, el remanente de los gastos ordinarios del proceso los cuales corresponden a la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente, previas las desanotaciones en el sistema Justicia XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Leidy Espinosa V.
LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST
Juez

¹⁸ La cuantía de la demanda se estimó en \$ 555.016.000.00 (fl. 78)

¹⁹ Ver folios 84 al 86 del expediente.