

Cartagena de Indias D.T y C., Veinticinco (25) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Acción	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-004-2014-00411-01
Demandante	EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS Y OTROS
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL
Magistrado	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Falla del servicio – Responsabilidad del Estado por muerte de civil en operativo de la Policía Nacional - uso de armas de fuego – no se prueba el exceso de la fuerza por parte de los Agentes de Policía.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Incumbe a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, contra la sentencia del 26 de agosto de 2016, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se negaron a las pretensiones de la demanda.

II.- ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por los señores EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS (madre), JAVIER HERNÁNDEZ AGAMEZ (padre); MARY LUZ MARIMON MARTÍNEZ (pareja); CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ MARIMON (hijo); CRISTIAN JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS DOLORES MARÍA HERNÁNDEZ BOLAÑOS LUIS CARLOS HERNÁNDEZ BOLAÑOS (hermanos); ALFREDINA VALDÉS VIUDA DE BELLO (abuela); RITO BOLAÑOS JULIO (abuelo).

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL.

2.3. La demanda¹.

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, la señora EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS Y OTROS, instauró demanda de reparación directa en contra la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

2.3.1. Pretensiones

PRIMERO: Que se declare administrativamente responsable a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL, por los hechos ocurridos el 24 de octubre de 2012, en el barrio la Esperanza, donde fue asesinado el joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑO, por agentes de policía.

SEGUNDA: Que se condene a la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL a la reparación integral de los perjuicios causados a los demandantes, así:

- Daño moral: a sus padres, compañera permanente e hijo el valor de 100 smlmv; a los hermanos y los abuelos 50 smlmv.
- Lucro cesante: el valor de \$62.406.588 millones de pesos
- Perjuicio psicológico, fisiológico y daño a la vida de relación: \$246.400.000

2.5. Hechos

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Informan que, el día 24 de octubre de 2012, en el barrio La Esperanza, sector Amapola, calle Fulgencio Lequerica de la ciudad de Cartagena, fue asesinado el joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, en hechos en los que participaron los Agentes de Policía, MEZA ÁLVAREZ ENRIQUE JOSÉ, GUARDO COGOLLO CARLOS JAVIER, JULIO TRUJILLO CALDERÓN, EMERSON SARMIENTO VILLARREAL, JHON EDUARDO MARÍN URUETA, con sus armas de dotación oficial.

¹ Demanda visible a folios 1-7. Reforma de la demanda folio 120-129 del c. 1

Sostiene que el joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS y el menor MAICOL PUA SALDARRIAGA (*sic*), se movilizaban en la moto de placas NRC-30B y estaban siendo perseguidos por los policías referidos, quienes también se movilizaban en moto.

Exponen, que los jóvenes cayeron de la moto, y se rindieron, pero los policías hicieron caso omiso de las súplicas y les dispararon con tiros de gracia, quitándole la vida al joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, quien pertenecía a una familia integrada por los demandantes, y vivía en unión libre con MARY LUZ MARIMON MARTÍNEZ, con quien tenía un hijo llamado CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ MARIMON.

2.6. Contestación de la Demanda

2.6.1 NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL ²

Por medio de apoderado judicial, esta entidad dio contestación a la demanda, mediante escrito del 01 de junio de 2015, manifestando que se opone a las pretensiones de la demanda, toda vez que considera que la parte accionante no demostró el daño que reclama.

Además, aduce la responsabilidad por culpa exclusiva de la víctima, teniendo en cuenta que fue el mismo señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS quien generó la reacción de los policías, en el momento en el que los atacó con su arma de fuego, y los policías para proteger su integridad, repelieron el ataque con el resultado que da motivo a esta demanda.

Para ilustrar sus argumentos, trae a colación una sentencia del Consejo de Estado de fecha febrero de 2010, concluyendo que para la administración es claro que el procedimiento que causó la muerte del señor CARLOS HERNÁNDEZ BOLAÑOS fue única y exclusivamente culpa de él, cuando se expuso con un arma de fuego a agredir a la fuerza pública, quien solo cumplía con su deber constitucional y legal consagrado en el art. 128 de la CP.

Expone, que los demandantes argumentan una responsabilidad por riesgo excepcional o falla del servicio, sin aportar mayores pruebas para fundar su dicho. Explica, que según los principios del derecho probatorio, para que sea posible la declaración de responsabilidad del Estado, ésta debe acreditarse plenamente a través de la Litis, la existencia del hecho generador por falta o falla del servicio del mismo, el daño o perjuicio que afirma haber sufrido el actor con el hecho dañoso y la relación de causalidad entre el primero y el

²Folios 106-113 c. 1

segundo, pues no basta la simple enunciación de los hechos en la demanda, como sucede en este caso.

Manifiesta, que no es posible pretender que ante una agresión injustificada y a todas luces imprudente, en la que además se utilizan armas de fuego, los miembros de la fuerza pública tomen una actitud pasiva y permisiva de no utilizar sus armas de dotación.

III. - SENTENCIA IMPUGNADA³

La Juez Cuarta Administrativa del Circuito de Cartagena, mediante sentencia del 26 de agosto de 2016, resolvió de fondo la controversia planteada por las partes, negando las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que, si bien se demostró que la muerte del joven Carlos Hernández Bolaños tuvo ocurrencia por causa de los disparos propinados por unos agentes de la policía; también es cierto que, tales hechos se sucedieron por motivo del cumplimiento de los deberes constitucionales y legales de dichos agentes, quienes hicieron uso de la fuerza para repeler una agresión cierta y real originada por los jóvenes fallecidos; lo que descarta el uso excesivo y arbitrario de las armas de fuego por parte de la Policía Nacional.

IV. - RECURSO DE APELACIÓN⁴

Mediante escrito del 16 de septiembre de 2016, el apoderado de los accionantes interpone recurso de apelación, manifestando que la Juez de primera instancia no valoró en debida forma las pruebas allegadas al proceso, en especial, los testimonios de los señores GLADYS OSPINA DE ARCO y JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ, quienes expusieron que los jóvenes cuando eran perseguidos por la Policía Nacional se rindieron para ser capturados y aun así los agentes les quitaron la vida.

Sostiene que la sentencia a quo viola los preceptos establecidos por el Consejo de Estado, al no dar aplicación a las reiteradas decisiones adoptadas mediante sus providencias, en lo que se refiere a la responsabilidad de la Policía Nacional cuando asesina a una persona que se ha retenido o se ha entregado para que les perdonen la vida.

Insiste en que deben valorarse mejor los testimonios rendidos dentro del proceso, puesto que las declaraciones de los policías son contradictorias en el relato de cómo sucedieron los hechos, por lo que, debe darse importancia

³ Folio 440-459 c. 3

⁴ Folio 462-486 c. 3

a las declaraciones de GLADYS OSPINA DE ARCO y JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ, quedando así demostrado que la Policía Nacional aplicó la pena de muerte a los jóvenes CARLOS y MICHAEL quienes eran perseguidos por los agentes.

Afirma, que si bien el joven fallecido fue sorprendido en flagrancia, éste se rindió para ser capturado por los agentes de la Policía quienes no les respetaron la vida.

Expone, que debe analizarse el expediente penal del anexado al proceso como prueba trasladada.

V.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda en comento fue repartida ante Tribunal Administrativo de Bolívar, el 26 de octubre de 2016⁵, por lo que se procedió a dictar auto admisorio del recurso el 11 de mayo de 2017⁶; y, a correr traslado para alegar de conclusión el 28 de junio de 2017⁷.

VI.- ALEGATOS Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1. Parte Demandante⁸: Con escrito del 12 de julio de 2017, la parte actora presentó su escrito de alegaciones, en el cual reiteró los argumentos expuestos en la demanda inicial y el recurso de apelación.

4.2. Parte Demandada⁹: presentaron sus alegatos en la misma fecha, el 6 de julio de 2017, en el cual ratificaron lo manifestado en las contestaciones de la demanda.

4.3 Ministerio Público¹⁰: Por medio de escrito del 28 de septiembre de 2017, expuso su concepto, sin embargo, el mismo es extemporáneo, teniendo en cuenta que la notificación del auto de alegatos fue el 29 de junio de 2017, y el plazo para que el procurador presentara concepto venció el 31 de julio de 2017.

⁵ Folio 2 c. de apel.

⁶ Folio 4 c. de apel.

⁷ Folio 8 c. de apel.

⁸ Folio 11-26 c. de apel.

⁹ Folio 27-31 c. de apel.

¹⁰ Folio 32-40 c. de apel.

VII.- CONSIDERACIONES

7.1 Control De Legalidad

Tramitada la primera instancia y dado que no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes.

7.2. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

7.3 Problema Jurídico

El problema jurídico en el presente caso está dirigido a determinar si las pruebas aportadas al procesos son suficientes para encontrar demostrada la responsabilidad administrativa del Estado, por el uso excesivo de la fuerza por parte de los agentes de la Policía Nacional; y en consecuencia, hay lugar a indemnizar a la familia del señor Carlos Hernández Bolaños.

7.4 Tesis

La Sala de Decisión, conociendo el fondo del asunto, CONFIRMARÁ la sentencia de primera instancia, al encontrar que no se logró demostrar el exceso de fuerza empleado por la policía nacional en el operativo que dio con la muerte del JOVEN CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS; puesto que, dicho resultado se derivó, precisamente, al intentar repeler el ataque con arma de fuego, en el que estaban involucrados el occiso y su acompañante.

La Tesis planteada se soporta en los argumentos que a continuación se exponen.

7.5 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

7.5.1. Responsabilidad admirativa del estado

La acción promovida por el actor es la de reparación directa, cuya fuente constitucional se encuentra en el artículo 90 Superior, desarrollado legalmente por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y cuya finalidad es la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, con motivo de la acusación de un daño antijurídico.

En efecto, los estatutos citados disponen:

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

ART. 86 CCA. - Modificado. L. 446/98, art. 31. Acción de reparación directa. La persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño cuando la causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente del inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa...”

El Consejo de Estado, de tiempo atrás ha dicho que la falla del servicio ha sido en nuestro derecho, y continua siendo, el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda de que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual¹¹.

También ha sostenido que el mandato que impone la Carta Política en el artículo 2º inciso 2º, consistente en que las autoridades de la República tienen el deber de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades *“debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera”*¹², así, las obligaciones que están a cargo del Estado –y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión–, han de mirarse en concreto frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponía la autoridad para contrarrestarlo¹³.

Se le exige al Estado la utilización adecuada de todos los medios de que está provisto, en orden a cumplir el cometido constitucional en el caso concreto; si el daño se produce por su incuria en el empleo de tales medios, surgirá su obligación resarcitoria; por el contrario, si el daño ocurre pese a su diligencia no podrá quedar comprometida su responsabilidad.

¹¹ Sentencias del 13 de julio de 1993, expediente No. 8163 y del 10 de marzo del 2011, expediente 17.738, entre muchas otras.

¹² Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837.

¹³ Sentencia del 3 de febrero de 2000, expediente No. 14.787

Ahora bien, la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía¹⁴.

En términos generales, la falla del servicio surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación – conducta activa u omisa- del contenido obligatorio, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual constituye una labor de diagnóstico por parte del Juez, de las falencias en las que incurrió la Administración y que implica un consecuente juicio de reproche. Por su parte, la entidad pública demandada podrá exonerarse de una declaratoria de responsabilidad si prueba que su actuación no constituyó una vulneración a ese contenido obligatorio que le era exigible, es decir, que acató los deberes a los que se encontraba obligada o, si demuestra que el nexo causal era apenas aparente, mediante la acreditación de una causa extraña: fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de la víctima o, hecho también exclusivo y determinante de un tercero¹⁵.

En ese marco, tanto la jurisprudencia como la doctrina nacional e internacional, coinciden en señalar que para que opere la responsabilidad extracontractual del Estado, es imperativo que confluyan los siguientes elementos¹⁶:

1. El ***Daño antijurídico***, que se traduce en la afectación del patrimonio material o inmaterial de la víctima, quien no está obligada a soportar esa carga. Sin daño, no existe responsabilidad, de ahí que sea el primer elemento que debe analizarse.
2. El ***Hecho Dañino***, que es el mecanismo, suceso o conducta que desata el daño, el cual puede concretarse en una acción u omisión; este se atribuye para efectos de declarar la responsabilidad y

¹⁴Sentencia del 30 de noviembre de 2006, expediente No. 14.880.

¹⁵ Consejo de Estado, S.C.A., Sección Tercera, sentencia de noviembre 8 de 2007, Exp. 15971, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

¹⁶ Modernamente conocidos como daño antijurídico e imputación.

3. El **Nexo Causal**, que se constituye en la relación causa efecto que debe existir entre el hecho dañino y el daño.

7.5.2. Uso de la fuerza de la Policía Nacional

Teniendo en cuenta que el demandado es la Policía Nacional, se transcriben a partes del Decreto 1355 de 1970¹⁷ **"Por el cual se dictan normas sobre Policía", específicamente en el uso de la fuerza, para el efecto el artículo 29 señala:**

"ARTICULO 29. - Solo cuando sea estrictamente necesario, la policía puede emplear la fuerza para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo.

Así, podrán los funcionarios de policía utilizar la fuerza:

- a) Para hacer cumplir las decisiones y órdenes de los jueces y demás autoridades;*
- b) Para impedir la inminente o actual comisión de infracciones penales o de policía;*
- c) Para asegurar la captura de la que deber ser conducido ante la autoridad;*
- d) Para vencer la resistencia del que se oponga a orden policial que deba cumplirse inmediatamente;*
- e) Para evitar mayores peligros y perjuicios en caso de calamidad pública;*
- f) Para defenderse o defender a otro de una violencia actual e injusta contra la persona, su honor y sus bienes;*
- g) Para proteger a las personas contra peligros inminentes y graves."*

Sobre este Tópico la Organización de las Naciones Unidas, ha establecido el Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptado por la Asamblea General, mediante Resolución 34/169, de 17 de diciembre de 1979¹⁸, explicando:

"Artículo 3

*Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza **sólo cuando sea estrictamente necesario** y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas.*

Comentario:

a) En esta disposición se subraya que el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley debe ser excepcional; si bien implica que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden ser autorizados a usar la fuerza en la medida en que razonablemente sea necesario, según las circunstancias para la prevención de un delito, para efectuar la detención legal de delincuentes o de presuntos delincuentes o para ayudar a efectuarla, no podrá usarse la fuerza en la medida en que exceda estos límites.

b) El derecho nacional restringe ordinariamente el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, de conformidad con un principio de proporcionalidad. Debe entenderse que esos principios nacionales de proporcionalidad han de ser respetados en la interpretación de esta disposición. En

¹⁷Norma vigente para la época de los hechos (2012)

¹⁸ <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx>

ningún caso debe interpretarse que esta disposición autoriza el uso de un grado de fuerza desproporcionado al objeto legítimo que se ha de lograr.

c) El uso de armas de fuego se considera una medida extrema. Deberá hacerse todo lo posible por excluir el uso de armas de fuego, especialmente contra niños. En general, no deberán emplearse armas de fuego excepto cuando un presunto delincuente ofrezca resistencia armada o ponga en peligro, de algún otro modo, la vida de otras personas y no pueda reducirse o detenerse al presunto delincuente aplicando medidas menos extremas. En todo caso en que se dispare un arma de fuego, deberá informarse inmediatamente a las autoridades competentes."

7.6 Caso concreto.

7.6.1 Hechos probados

- Registro civil de defunción del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, en el que consta que éste falleció el 24 de octubre de 2012¹⁹.
- Registro civil de nacimiento del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, en el que consta que éste nació el 17 de octubre de 1990, y que sus padres son EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS y JAVIER HERNÁNDEZ GÓMEZ²⁰.
- Registro civil de nacimiento de EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS, en el que consta que sus padres, y abuelos del fallecido, son ALFREDINA VALDÉS MARIMON y RITO BOLAÑOS JULIO²¹.
- Registro civil de nacimiento de los jóvenes DOLORES MARÍA HERNÁNDEZ BOLAÑOS²², CRISTIAN JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS²³, LUIS CARLOS HERNÁNDEZ BOLAÑOS²⁴, con los que se demuestra que los mismos son hermanos del fallecido.
- Registro civil de nacimiento del menor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ MARIMON, en el que consta que es hijo del fallecido, CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS y MARY LUZ MARIMON MARTÍNEZ²⁵.
- Minuta de servicios de la Policía Nacional, en el que se especifican los agentes que realizaron los 3 turnos en el CAI La Esperanza el día 24 de

¹⁹ Folio 15 c. 1

²⁰ Folio 16 c. 1

²¹ Folio 19 c. 1

²² Folio 21 c. 1

²³ Folio 31 c. 1

²⁴ Folio 34 c. 1

²⁵ Folio 28 c. 1

octubre de 2012; se especifican las armas que utilizaban y los cargos que ocupaban²⁶.

- Queja presentada por la señora MARY LUZ MARIMON, ante la Procuraduría General de la Nación, en contra de los Agentes de la Policía Nacional CARLOS GUARDO COGOLLO, JULIÁN TRUJILLO CALDERÓN, EMERSON SARMIENTO VILLAREAL, EDELMIRO HERNÁNDEZ SANTOS, JOHN EDUARDO MARÍN URUETA, por los hechos en los que murió su marido CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ MARIMON²⁷.
- Informe pericial de necropsia expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, sobre el caso del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ MARIMON²⁸.
- Minuta de la Policía Nacional en el cual los Agentes de dicha institución dejan constancia de los hechos sucedidos el 24 de octubre de 2012 en el barrio La Esperanza²⁹.

Al proceso se aportó la Investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación, frente a los hechos sucedidos el 24 de octubre de 2012 en el barrio La Esperanza³⁰, de la cual se pueden destacar las siguientes pruebas:

- Informe realizado por el Patrullero JOHAN EDUARDO MARÍN URUETA³¹, el 24 de octubre de 2012, en el que deja constancia de la “neutralización” de dos personas sindicadas de haber cometido un acto sicarial en el barrio Olaya Herrera, al atentar contra la vida del dueño de la ferretería el Amigazo, identificado como FILIBERTO MANUEL ESTRADA (con 3 heridas de arma de fuego) y dos personas más que se encontraban en la misma, la señora MELVIS KATERINE ARRIETA BLANCO (1 herida abdominal) y GERARDO GÓMEZ LAMBIS (1 herida en la pelvis).

En el informe se narra que una vez sucedidos los hechos en el barrio Olaya, la policía emprende la persecución de los presuntos sicarios, resultando heridos 2 policías, EMERSON SARMIENTO VILLAREAL (herida de bala en la mano) y EDERMIRO HERNÁNDEZ SANTOS (herida de bala en la pierna); así mismo, se expone que una vez en el barrio La Esperanza, los occisos se tiran al piso, hieren a los dos policías y en el

²⁶ Folio 45-53 c. 1

²⁷ Folio 54-55

²⁸ Folio 61-72

²⁹ Folio 119-129 c. 1

³⁰ Folio 146-392

³¹ Folio 148-149

intercambio de disparos, mueren los dos perseguidos identificados como CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, que era quien conducía la moto. El parrillero de la moto, que era quien llevaba la pistola y disparaba, no pudo ser identificado en el momento, puesto que no portaba documentos.

Que se les incautó un arma de fuego, tipo PISTOLA, marcas SMITH WESSON, taz5264, modelo 439 de color plateada, con un proveedor con capacidad para 9 cartuchos. Además, se incautó una motocicleta negra, marca auteco platino, cilindraje 100, de placas NRC30B.

- Se aportan fichas de admisión en el Hospital Universitario del Caribe, de los heridos FILIBERTO MANUEL ESTRADA, MELVIS KATERINE ARRIETA BLANCO, y GERARDO GÓMEZ LAMBIS³².
- Historias clínicas del Agente EDERMIRO HERNÁNDEZ SANTOS, atendido en el Centro Médico Crecer³³, por lesión en su pierna derecha, proporcionada por un proyectil de arma de fuego.
- Informe de investigación de campo Caso No. 130016001129201205055³⁴, del 24 de octubre de 2012, en el que se deja constancia textual y fotográfica de las pruebas recaudadas en el lugar de los hechos, en el barrio La Esperanza. De ello se puede advertir, el hallazgo de los siguientes elementos: i) Motocicleta color negro placa NRC-30B, ii) vainillas y fragmentos de proyectil metálicos amarillos, iii) vainilla y fragmentos de proyectil plateado o gris (cercaos al cuerpo del MAICOL (*sic*) PUA – la otra persona dada de baja en el operativo), iv) camiseta verde, v) cuerpo sin vida de MAICOL (*sic*) PUA.
- Informe de investigación, “actuación primer reporte” con entrevistas sobre los hechos ocurridos en la ferretería El Amigazo, ubicada en el Barrio Olaya Herrera, donde se presume iniciaron los hechos que terminaron con la muerte de CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS y MAICOL (*sic*) PUA, luego de que 2 hombres atentaran contra la vida del dueño y los trabajadores de dicho establecimiento, según las declaraciones, por causa de una extorción denunciada al Gaula de la Policía³⁵.

³² Folio 150-152

³³ Folio 153-154

³⁴ Folio 206-209

³⁵ Folio 220-229

- Declaraciones de los Policías JOHAN EDUARDO MARÍN URUETA, EMERSON SARMIENTO VILLARREAL y CARLOS JAVIER GUARDO COGOLLO, ante la Policía Judicial³⁶
- Informe de investigación de campo Caso No. 130016001129201205055³⁷, del 24 de octubre de 2012, en el que se deja constancia de las pruebas recogidas en la ferretería El Amigazo, ubicada en el Barrio Olaya Herrera, donde se presume iniciaron los hechos que terminaron con la muerte de CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS.
- Declaraciones rendidas por los señores JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ, ELIANA VALENCIA ZABALETA, EMERSON SARMIENTO VILLARREAL³⁸.
- Declaraciones rendidas por los señores GLADIS OSPINO DE ARCOS y EDELMIRO JOSÉ HERNÁNDEZ SANTOS³⁹

7.6.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial expuesto

A través del medio de control de reparación directa, la señora EMILDA DEL ROSARIO BOLAÑOS VALDÉS y otros, presentaron demanda en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA- POLICÍA NACIONAL, por medio de la cual solicitan que se declare administrativamente responsable a dicha institución por la muerte del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, quien resultó como víctima dentro de un operativo policía.

Argumentan los actores, que los Agentes de la Policía incumplieron sus deberes constitucionales y legales, puesto que, en medio de la persecución que realizaban contra el hoy fallecido, éste manifestó su intención de entregarse a las autoridades, pero éstas lo ultimaron sin atender sus petición.

Para efectos de verificar lo anterior, y establecer si existió una falla del servicio por parte de la Policía Nacional, por el incumplimiento de sus deberes legales, se hace necesario realizar el siguiente análisis.

³⁶ Folio 230-233 y 235-238

³⁷ Folio 206-2019

³⁸ Folio 393-396

³⁹ Folio 405-407

Daño Antijurídico.

Como se dejó sentando en líneas anteriores, el daño antijurídico es conocido doctrinalmente, como el detrimento que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo.

En el presente asunto, no existe discusión alguna sobre la existencia del daño por el cual se reclama indemnización, esto es, la muerte del joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, ocurrida en un operativo policial el 24 de octubre de 2012.

El daño en mención, se encuentra demostrado con el registro civil de Defunción No. 08638650, en el cual se hace constar la muerte del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS el día 24 de octubre de 2012⁴⁰. Además, el Informe pericial de necropsia expedido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el cual se consignó como causa de la muerte "COLAPSO CIRCULATORIO DE ORIGEN NEURAL (SHOCK NEUROGENICO) CAUSADO POR SECCIÓN PARCIAL DE TALLO ENCEFÁLICO IZQUIERDO LACERACIÓN DE CEREBRO, PRODUCIDA POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO"⁴¹

De esta manera se encuentra acreditado el primer elemento de la responsabilidad.

La Imputación

Establecida la existencia del daño sufrido por el demandante, que constituye el primero de los elementos de la responsabilidad patrimonial del Estado, es preciso verificar el segundo: la imputación de ese daño al Estado.

El art. 90, inciso primero de la Carta Política, exige -en orden a deducir la responsabilidad patrimonial del Estado-, que los daños antijurídicos sean "*causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas*", con lo cual se refiere al fenómeno de la imputabilidad, tanto fáctica como jurídica.

De allí, que el elemento indispensable -aunque no siempre suficiente- para la imputación, es el nexo causal entre el hecho causante del daño y el daño mismo, de modo que este sea el efecto del primero. En este entendimiento, la imputación del daño al Estado depende, en este caso, de que su causación obedezca a la acción o a la omisión de las autoridades públicas, en desarrollo del servicio público o en nexo con él.

⁴⁰ Folio 15 c. 1

⁴¹ Folio 61-73

En el presente asunto, no cabe duda que el joven CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS (q.e.p.d.) falleció el 24 de octubre de 2012, daño éste por el cual sus familiares están demandando hoy en día. Ahora bien, para demostrar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que éste falleció el referido ciudadano, se allegaron siguientes pruebas relevantes:

De acuerdo con el informe realizado por el Patrullero **JOHAN EDUARDO MARÍN URUETA**⁴², el 24 de octubre de 2012, la persecución, en la que se dio la “neutralización” de dos personas, se inició porque éstos habían cometido un acto sicarial en el barrio Olaya Herrera, al atentar contra la vida del dueño de la ferretería el Amigazo, identificado como FILIBERTO MANUEL ESTRADA, quien resultó con 3 heridas de arma de fuego, y dos personas más que eran empleados del establecimiento comercial, que son la señora MELVIS KATERINE ARRIETA BLANCO que resultó con 1 herida abdominal y GERARDO GÓMEZ LAMBIS quien tuvo 1 herida en la pelvis.

En el informe se narra que una vez sucedidos los hechos en el barrio Olaya, la policía emprende la persecución de los presuntos sicarios, resultando heridos 2 policías, EMERSON SARMIENTO VILLAREAL (herida de bala en la mano) y EDERMIRO HERNÁNDEZ SANTOS (herida de bala en la pierna); así mismo, se expone que una vez en el barrio La Esperanza, los occisos hieren a los dos policías y en el intercambio de disparos, mueren los dos perseguidos identificados como CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, que era quien conducía la moto. El parrillero de la moto, que era quien llevaba la pistola y disparaba, no pudo ser identificado en el momento, puesto que no portaba documentos.

Que en el lugar de los hechos se les incautó un arma de fuego, tipo PISTOLA, marcas SMITH WESSON, taz5264, modelo 439 de color plateada, con un proveedor con capacidad para 9 cartuchos. Además, se incautó una motocicleta negra, marca auteco platino, cilindraje 100, de placas NRC30B.

De acuerdo con el informe del Instituto de Medicina Legal, el acompañante del señor CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, posteriormente fue identificado como MAICOL (*sic*) PUA SALDARRIAGA⁴³, de 15 años de edad.

Se aportan fichas de admisión en el Hospital Universitario del Caribe, de los heridos FILIBERTO MANUEL ESTRADA, MELVIS KATERINE ARRIETA BLANCO, y GERARDO GÓMEZ LAMBIS⁴⁴, y la historia clínica del agente EDELMIRO

⁴² Folio 148-149

⁴³ Folio 165-167

⁴⁴ Folio 150-152

HERNÁNDEZ SANTOS, atendido en el Centro Médico Crecer⁴⁵, por lesión en su pierna derecha, proporcionada por un proyectil de arma de fuego. Estas pruebas que corroboran parcialmente lo expuesto en el informe del Agente MARÍN URUETA.

Otra prueba que da luces, respecto a lo sucedido el 24 de octubre de 2012, es el Informe Ejecutivo de la Fiscalía General de la Nación, en el que el Investigador Líder que adelantaba las averiguaciones sobre los hechos del caso en referencia expone que⁴⁶:

“DESARROLLO CRONOLÓGICO DE LA ACTIVIDAD: (EN FORMA CRONOLÓGICA, SISTEMÁTICA Y CONCRETA

EL DÍA DE HOY 24 DE OCTUBRE DE 2012, A ESO DE LAS 11:40 HORAS, SE RECIBIÓ INFORMACIÓN POR PARTE DEL DIRECTOR SECCIONAL DEL CTI, QUE EN EL BARRIO LA ESPERANZA CALLE PEDRO EMILIO BUSTAMANTE, HUBO UN ENFRENTAMIENTO ENTRE LA POLICÍA NACIONAL Y UNOS SUJETOS, QUE MOMENTOS ANTES HABÍAN INTENTADO ATRACAR A UNAS PERSONAS EN LA TIENDA EL AMIGAZO EN LA CALLE RAFAEL NÚÑEZ DEL BARRIO OLAYA HERRERA, SE INICIÓ UNA PERSECUCIÓN DONDE RESULTARON MUERTOS DOS INDIVIDUOS, UNO EN EL BARRIO LA ESPERANZA CALLE PABLO E. BUSTAMANTE Y EL OTRO EN LA CLÍNICA CRECER.

MINUTOS MAS TARDE LOS INTEGRANTES DEL LABORATORIO NUMERO 1 DE LA SECCIÓN CRIMINALÍSTICA DEL CTI CARTAGENA, NOS DESPLAZAMOS HASTA EL BARRIO LA ESPERANZA CALLE PEDRO EMILIO BUSTAMANTE O CALLE 34 FRENTE AL INMUEBLE DE NOMENCLATURA 34-210, EN DONDE FUE HALLADO EL CUERPO DE QUIEN RESPONDÍA AL NOMBRE DE MICHAEL PUA SALDARRIAGA C.C. N° 1.043.301.464, TIRADO LA ACERA O ANDÉN Y LA CALZADA, CALLE O CARRETERA FRENTE AL INMUEBLE YA MENCIONADO. EL CUERPO FUE ENCONTRADO EN POSICIÓN DE DECÚBITO DORSAL, VESTÍA UN PANTALÓN JEAN COLOR GRIS CON RASGADURAS EN LA PARTE ANTERIOR, UNA CAMISETA A RAYAS COLOR NEGRO, ROJO, VERDE, AMARILLO.

AL CUERPO LE FUERON ENCONTRADAS VARIAS HERIDAS OCASIONADAS POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, LOCALIZADAS UNA EN REGIÓN AURICULAR IZQUIERDA, OTRA EN OCCIPITAL, OTRA EN REGIÓN DELTOIDEA DERECHA Y ABRASIONES EN PARED LATERAL DERECHA ABDOMINAL. AL LADO DEL CUERPO SIN VIDA FUE HALLADA UNA CAMISETA COLOR VERDE CON LETRAS DE COLOR BLANCO QUE DICEN “NÁUTICA”, EN SU PARTE ANTERIOR. (...)

DE IGUAL FORMA EN EL LUGAR DE LOS HECHOS FUERON ENCONTRADAS UNAS GAFAS NEGRAS CON LENTES OSCUROS, LAS CUALES QUEDAN EN EL ALMACÉN DE EVIDENCIA A SU ENTERA DISPOSICIÓN. TAMBIÉN, AL LADO DEL CUERPO SIN VIDA, -FUE HALLADA UNA MOTOCICLETA MARCA BOXER BAJAJ COLOR NEGRO DE PLACA NRC30B, DOS CASCOS Y FRAGMENTOS DE LAS VISERAS DE LOS CASCOS, 5 PROYECTILES O FRAGMENTOS DE PROYECTILES ACHATADOS O DEFORMES, 3 VAINILLAS METÁLICAS, UNAS GAFAS. (...)

SIMULTÁNEO AL PROCEDIMIENTO ANTERIOR, OTROS COMPAÑEROS INVESTIGADORES DEL CTI. CARTAGENA, ADELANTARON DILIGENCIA DE INSPECCIÓN JUDICIAL EN EL LUGAR DONDE SE ORIGINÓ LA OCURRENCIA DE TODOS ESTOS HECHOS, ES DECIR, LA FERRETERÍA EL AMIGAZO LOCALIZADO EN EL BARRIO OLAYA HERRERA SECTOR RAFAEL NÚÑEZ AVENIDA PEDRO ROMERO N° 50 B 41. (...)

⁴⁵ Folio 153

⁴⁶ Folio 173-179

EN ESE LUGAR, FUE OBTENIDO UN VIDEO DONDE QUEDÓ REGISTRADO LAS ESCENAS EN QUE UN INDIVIDUO DISPARA UTILIZANDO UNA ARMA DE FUEGO, CONTRA MELVIS KATHERINE ARRIETA BLANCO C.C. 1047365028, GERARDO GÓMEZ LAMBIS Y FILIBERTO ESTRADA MAURE, QUIENES LUEGO DEL SUCESO, FUERON TRASLADADOS AL HOSPITAL UNIVERSITARIO DEL CARIBE, EN DONDE AÚN SE ENCUENTRAN. EL VIDEO FUE RECOLECTADO, EMBALADO, ROTULADO, SOMETIDO A REGISTRO DE CADENA DE CUSTODIA Y PUESTO A DISPOSICIÓN DEL ALMACÉN DE EVIDENCIAS DE LA FISCALÍA SECCIONAL CARTAGENA.

TAMBIÉN, EN EL MISMO LUGAR, FUE RECAUDADA ENTREVISTA A LUIS ARMANDO VIANA GARCÍA, QUIEN ES EMPLEADO DE LA FERRETERÍA EN CITA. ESTE CIUDADANO, DE MANERA VOLUNTARIA ENTREGÓ LAS IMÁGENES QUE REGISTRAN TODO LOS EPISODIOS CONSUMADOS, EN UNA MEMORIA USB, LAS CUALES FUERON COPIADAS EN UN CD Y DEJADO EN EL ALMACÉN DE EVIDENCIAS CON TODOS LOS PROTOCOLOS LEGALES. A MELVIS KATHERINE ARRIETA BLANCO, LE FUE RECAUDADA ENTREVISTA, DENTRO DE LA CUAL, ENTRE OTRAS COSAS AFIRMÓ SER VÍCTIMA DE EXTORSIÓN POR PARTE DE AL PARECER LOS MISMOS INDIVIDUOS DADOS DE BAJA POR INTEGRANTES DE LA POLICÍA. LA ENTREVISTA ESTÁ CONTENIDA EN DOS FOLIOS Y SE ANEXAN AL PRESENTE INFORME. DEBIDO AL GRAVE ESTADO DE SALUD DE LAS OTRAS PERSONAS LESIONADAS, NO LES FUE POSIBLE TOMAR VERSIÓN DE LOS HECHOS. (...)

ACTO SEGUIDO, LOS SUSCRITOS INVESTIGADORES, NOS TRASLADAMOS HASTA LA CLÍNICA CRECER, LUGAR A DONDE FUERON LLEVADOS EL POLICÍA HERIDO EDELMIRO JOSÉ HERNÁNDEZ SANTOS Y UNO DE LOS INDIVIDUOS APARENTEMENTE INVOLUCRADO EN EL SUCESO DE AGRESIÓN A LAS PERSONAS DE LA FERRETERÍA, SEÑOR CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS.

EL POLICÍA, EDELMIRO JOSÉ HERNÁNDEZ SANTOS, SUMINISTRÓ INFORMACIÓN EN ENTREVISTA Y ENTRE OTRAS COSAS DIJO QUE LA CENTRAL DE RADIO DE LA POLICÍA NACIONAL INFORMÓ SOBRE LOS HECHOS YA NARRADOS. ÉL, EN COMPAÑÍA DE JOHAN MARÍN URUETA Y DE OTRA PATRULLA QUE YA VENIA PERSIGUIENDO A LOS SOSPECHOSOS, EMPRENDIERON TAMBIÉN LA PERSECUCIÓN LOGRANDO INTERCEPTAR A LAS DOS PERSONAS QUE SE MOVILIZABAN EN UNA MOTOCICLETA, A LA ALTURA DEL BARRIO LA ESPERANZA.

EL PARRILLERO DE AQUELLA MOTOCICLETA, SACÓ UNA PISTOLA Y DISPARÓ CONTRA EDELMIRO Y JOHAN, RESULTANDO HERIDO EN EL MUSLO DERECHO EL ENTREVISTADO, MIENTRAS DIJO DESCONOCER SI SU COMPAÑERO TAMBIÉN FUE IMPACTADO. LUEGO DE ESO FUE TRASLADADO A LA CLÍNICA CRECER. SE ANEXA ENTREVISTA CONTENIDA EN DOS FOLIOS. COMO DEL CRUCE DE DISPAROS ENTRE INTEGRANTES DE LA POLICÍA NACIONAL Y LOS DOS SOSPECHOSOS, RESULTARON HERIDOS LOS DOS DESCONOCIDOS, UNO DE ELLOS FUE TRASLADADO HASTA ESE MISMO CENTRO MÉDICO ASISTENCIAL, EN DONDE FUE HALLADO MUERTO QUIEN EN VIDA RESPONDÍA AL NOMBRE DE CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS.

SE LE REALIZÓ DILIGENCIA DE INSPECCIÓN TÉCNICA A CADÁVER, ENCONTRADO EN EL DEPÓSITO DE CADÁVERES, SOBRE UNA CAMILLA METÁLICA COMPLETAMENTE DESNUDO Y ENVUELTO EN UNA SABANA COLOR BLANCO. SE LE APRECIARON VARIAS HERIDAS PRODUCIDAS POR ARMA DE FUEGO, COMO EN PÓMULO DERECHO, TEMPORAL DERECHO, HOMBRO DERECHO, TERCIO SUPERIOR ANTEBRAZO DERECHO, ENTRE OTROS.

SE REALIZÓ BÚSQUEDA EN BASE DE DATOS SPOA Y SIJUF A NOMBRE DE MICHAEL PUA SALDARRIAGA, CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS, MELVIS KATHERINE ARRIETA BLANCO C.C. 1047365028, GERARDO GÓMEZ LAMBIS Y FILIBERTO ESTRADA MAURE ARROJANDO RESULTADO POSITIVO, ASÍ:

• *MICHAEL PUA SALDARRIAGA, APARECE COMO VICTIMA EN UN PROCESO POR HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA BAJO EL NUMERO 130016001129201102950. SE ANEXAN 4 FOLIOS QUE CONTIENEN LA IMPRESIÓN DE LA CONSULTA.*

• *FILIBERTO ESTRADA MAURES, APARECEN DOS CASOS, UNO EN CALIDAD DE DENUNCIANTE POR EL DELITO DE EXTORSIÓN, BAJO EL NUMERO RADICADO 130016001129201203974 Y EL OTRO EN CALIDAD DE VICTIMA POR EL DELITO DE FABRICACIÓN, TRAFICO Y PORTE DE ARMAS DE FUEGO O MUNICIÓN POR VENTA. AMBOS PROCESOS SUCEDIDOS EN LA FERRETERÍA EL AMIGAZO. SE ANEXA 1 FOLIO QUE CONTIENE LA IMPRESIÓN DE LA CONSULTA.*

• *A NOMBRE DE MELVIS KATHERINE ARRIETA BLANCO, APARECE UN PROCESO POR EL DELITO DE ESTAFA EN CALIDAD DE VÍCTIMA, BAJO EL NUMERO 130016001128200909362. SE ANEXAN 2 FOLIOS QUE CONTIENEN LA IMPRESIÓN DE LA CONSULTA.*

POR INFORMACIÓN FRAGMENTARIA DE LA POLICÍA NACIONAL SE SUPO QUE PODRÍA EXISTIR DUDA ENTRE LOS NOMBRES DE MICHAEL PUA SALDARRIAGA Y SU HERMANO CARLOS PUA SALDARRIAGA, POR ELLO SE REALIZÓ CONSULTA EN EL SPOA, OBTENIÉNDOSE INFORMACIÓN RELACIONADA EN CUATRO CASOS, ASÍ:

- *HURTO CALIFICADO 130016001128201204975*
- *HURTO CALIFICADO 130016001129201280034*
- *POR PORTE DE ARMA DE FUEGO, NÚMERO 130016001129201201584.*
- *PORTE DE ESTUPEFACIENTES, NUMERO 1300160011290201201001"*

Efectivamente, de los documentos que se aportan con la investigación de la Fiscalía General de la Nación, se encuentran las declaraciones rendidas por LUIS ARMANDO VIANA GARCÍA Y MELVIS KATHERINE ARRIETA BLANCO (226-229⁴⁷), que coinciden con lo explicado en el informe del investigador de la Fiscalía.

En lo que se refiere a los hechos específicos que rodearon la muerte de los jóvenes Michael Pua y Carlos Javier Hernández; éste último por el cual se demanda hoy día; se tienen los siguientes testimonios:

- **JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ:** diligencia del 1 de diciembre de 2015, minuto 15:10 CD Folio 402, quien expresó lo siguiente:

"Lo que yo sé es que ellos venían en una moto, los venían siguiendo, y se cayeron, y ellos se rindieron y la policía los mataron. PREGUNTADO. ¿Cuándo usted manifiesta en su relato que ellos venían en una moto, a quienes se refieren? CONTESTÓ: a Carlos y a Michael. PREGUNTADO. ¿Carlos Qué? CONTESTÓ: Carlos Hernández Bolaños. PREGUNTADO. ¿Porque sabe usted lo que acaba de relatar al Despacho? Contestó: Porque yo lo vi. PREGUNTADO. ¿Estaba usted presente en el lugar? CONTESTÓ: Si. PREGUNTADO. ¿Y dónde ocurrieron esos hechos? Contestó: En la esperanza. PREGUNTADO. ¿En qué parte de la esperanza? Contestó: El nombre de la calle no me lo sé. PREGUNTADO. ¿Pero como usted vive en el barrio la esperanza, según nos

⁴⁷ C. 2

han manifestado, diga más o menos un sitio o un punto de referencia que permita identificar donde el sitio donde ocurrieron los hechos? CONTESTÓ: En una esquina, cerca de una tienda que ahí el nombre si no me la sé. PREGUNTADO. ¿A qué hora ocurrieron esos hechos? CONTESTÓ: Al medio día. PREGUNTADO. ¿Porque estaba usted allí ese día? CONTESTÓ: Porque yo estaba en la esquina, con mis amigos ahí y después fue cuando vimos que ellos se cayeron y empezaron a disparar los policías. PREGUNTADO. ¿Ese día no estaba usted trabajando? CONTESTÓ: No. PREGUNTADO. En su relato usted manifestaba que se encontraba presente en la esquina y que vio los hechos cuando le dispararon al señor Carlos y Michael ¿diga a que distancia usted se encontraba de Michael y Carlos Hernández? CONTESTÓ: A una cuadra. PREGUNTADO. ¿Puede decir usted porque los agentes de policías venían persiguiendo a Michael y Carlos Hernández? CONTESTÓ: No, no se los motivos ni porque causa los venían siguiendo. PREGUNTADO. ¿En que se movilizaban los agentes de policías? CONTESTÓ: En motocicleta y patrullas. PREGUNTADO. ¿Cuántos agentes de policía venían persiguiendo a los dos jóvenes? CONTESTÓ: Bastante, como 15 motos o 20, más. PREGUNTADO. ¿Cuándo usted se refiere a que los venían persiguiendo y ellos se rindieron, porque usted dice que ellos se rindieron? CONTESTÓ: Porque cuando ellos se cayeron yo corrí y vainas, cuando se cayeron alzaron las manos, los policías los mataron. PREGUNTADO. ¿Señor Jesús usted podría decirnos desde cuando usted conoce a la familia del señor Carlos, es decir a su mama, a su papa, a sus hermanos, desde cuanto usted los conoce y por qué los conoce? CONTESTÓ: Porque ellos son vecinos míos, los conozco hace rato ya, hace como 3 años por allá. (...)PREGUNTADO. ¿Y dónde vivían ellos? CONTESTÓ: Al lado de la casa. PREGUNTADO. ¿De qué casa? CONTESTÓ: Donde yo vivo, pero en el patio. PREGUNTADO. ¿Eran sus vecinos? CONTESTÓ: Si eran vecinos. PREGUNTADO. ¿Usted puede precisar la fecha de los hechos a la que hace referencia y declara usted? CONTESTÓ: ese si no me acuerdo. PREGUNTADO. ¿Y aproximadamente cuanto sucedió el hechos? CONTESTÓ: Hace como tres años ya. PREGUNTADO. ¿Qué actividad realizaba usted el día de los hechos? CONTESTÓ: Nada, estaba por ahí caminando. PREGUNTADO. ¿Hacia dónde caminaba usted? CONTESTÓ: Para la esquina. PREGUNTADO. ¿Desde cuándo desempeña usted el oficio de taxista? CONTESTÓ: Hace como tres años. PREGUNTADO. ¿Y el día de los hechos no laboró? CONTESTÓ: No, estaba de descanso. (...) PREGUNTADO. ¿Usted puede precisar al despacho si el señor Michael o el señor Carlos portaban algún arma de fuego? CONTESTÓ: No. No sé porque no alcance a ver a si bien. PREGUNTADO. ¿Usted tiene conocimiento de pronto por comentarios del barrio o que se haya enterado de cualquier forma de que el señor Michael y el señor Saldarriaga momentos antes de la ocurrencia de los hechos lesionaron a unas personas propietarias de una ferretería? CONTESTÓ: No. PREGUNTADO. ¿Cuánto tiempo tiene usted de residir en el barrio la Esperanza? CONTESTÓ: Yo nací allí, ya tengo "uff". PREGUNTADO. ¿Y usted no recuerda el nombre de la tienda a la que se refiere? CONTESTÓ: No, es que el nombre no me la sé".

- **GLADIS OSPINO DE ARCO:** participó en la diligencia del 18 de enero de 2016, minuto 05:32 cd folio 418, manifestando lo siguiente:

"Cuando pasaron los hechos yo estaba en una tienda en la esquina, llegaron la policía, venían persiguiendo a los dos muchachos y los muchachos quedaron varados, cuando llego la policía, el otro si falleció, le pegaron un tiro y si falleció, y Carlos quedo vivo, decía que no lo mataran, que él se entregaba, que él pensaba en su hijo y en su mama, él alzo las manos, cuando le pegaron un tiro aquí en la mano (señala antebrazo derecho), cuando paso los hechos yo no vi más porque enseguida

la gente comenzó a llegar, pero a él se lo llevaron en la patrulla, estaba vivo. PREGUNTADO. ¿En qué sitio queda ubicada la tienda a la que usted se refiere en su relato? Contestó: La tienda queda en la esperanza, pero no sé cómo se llama. PREGUNTADO. ¿Pero en que sitio está ubicada? CONTESTÓ: La tienda exactamente no sé cómo se llama, pero la calle, en la Esperanza, pero la calle no me la sé. PREGUNTADO. ¿Usted vive en el barrio Lo Esperanza? CONTESTÓ: Si. PREGUNTADO. ¿Cuánto tiempo tiene de estar viviendo en el barrio La Esperanza? CONTESTÓ: Desde pequeña, pero no sé realmente cómo se llama la calle. PREGUNTADO. ¿Tomando de partida la casa donde usted vive, por dónde queda la tienda? CONTESTÓ: La tienda queda a dos cuadras. PREGUNTADO. ¿Qué horas eran cuando ocurrieron los hechos a que se refiere? Contestó: a las once y media. PREGUNTADO. ¿De qué día? CONTESTÓ: el 24 de octubre de 2012. PREGUNTADO. Manifiesta en su relato espontáneo que el señor Carlos Javier manifestó que no lo mataron y que levantó los brazos. ¿En qué circunstancia se encontraba el señor Carlos Javier Hernández Bolaños cuando hizo esa manifestación, estaba de pie, en el piso, en un vehículo, como se encontraba? CONTESTÓ: Cuando los venían persiguiendo la policía, la moto de ellos quedo varada y el quedo de pie, y el muchacho si le dispararon al otro y el quedo de pie, entonces el pedía que no lo mataron, que él tenía un hijo, que él pensaba en su mama que no lo mataran, dijo yo me entrego y alzo sus manos, cuando él alzo sus manos le pegaron un tiro (señala antebrazo derecho), llego la patrulla y se lo llevaron. PREGUNTADO. ¿Quiénes le pegaron el tiro que usted manifiesta al señor Carlos Javier Hernández Bolaños? CONTESTÓ: Verdad que retratarlo a él no, porque cuando paso lo hechos enseguida la gente comenzó a llegar, a llegar, y yo me aporte, entonces no puedo retratarlo porque verdad realmente no lo vi, yo vi cuando él alzo sus manos, yo estaba en la tienda porque yo no cogí ni para allá ni para acá yo me quede en la tienda, y el alzo sus manos. PREGUNTADO. ¿Usted no sabe quién le pego el tiro o quiénes? CONTESTÓ: A él le pegaron el tiro uno de la policía. PREGUNTADO. ¿Cuál es la distancia en la que se encontraba usted cuando dispararon al señor Carlos? CONTESTÓ: a 20 metros. PREGUNTADO. ¿Cómo sabe usted que estaba a 20 metros el sitio donde ocurrieron los hechos? CONTESTÓ: Claro, porque la tienda queda cerquita donde pasaron los hechos, que quizás si se cercan más yo enfocado con ellos, porque yo venía saliendo de la tienda, eso paso cerquita a la tienda. PREGUNTADO. ¿Cómo conoce usted al señor Carlos Hernández, bajo qué circunstancias y como lo conoce? CONTESTÓ: Yo soy vecina de él, a su mujer tengo 7 años de estar conociéndola y a él 4 años de estar conociéndolo. PREGUNTADO. ¿Puede precisar en qué lugar residía el señor Carlos Hernández? CONTESTÓ: Allí en La Esperanza, vivíamos en la misma calle. PREGUNTADO. ¿Usted afirma que venían siendo perseguidos por la policía el señor Carlos y el compañero de él, usted sabe los motivos por cuales venían siendo perseguidos por la policía? CONTESTO: Los motivos no los sé. PREGUNTADO. ¿Usted afirma que estaba en la tienda y observa cuando el señor Carlos Hernández implora y dice que no lo maten, el señor se encontraba armado, si o no? CONTESTÓ: No. Preguntado. ¿Y el señor que iba con él? CONTESTÓ: Tampoco. PREGUNTADO. ¿Puede decir en que moto se movilizaban? CONTESTÓ: En una bóxer. PREGUNTADO. ¿Usted sufre de la vista? CONTESTÓ: Si. Preguntado. ¿Hace cuánto sufre de la vista? CONTESTÓ: Desde peladita. (sic)"

En el proceso también declaró la señora ELIANA MARÍA VALENCIA ZABALETA, quien participó en la diligencia del 1 de diciembre de 2015, minuto 32:50 CD Folio 402, sin embargo, dicho testimonio versa sobre los eventos ocurridos con posterioridad a la terminación de la persecución, por lo que, a partir de él no

se pueden precisar las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que se dio la muerte de Michael Pua y Carlos Javier Hernández.

A pesar de lo anterior, debe tenerse en cuenta que la declarante expresó, que es prima de crianza de la esposa de la víctima Carlos Javier Hernández; es decir, que es prima de la señora **MARY LUZ MARIMON MARTÍNEZ** y, que también es prima del señor **JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ**, quien también actuó como testigo de los hechos en el proceso, sin embargo, éste manifiesta expresamente no tener ningún vínculo familiar con la demandante en mención.

Por otra parte, es de destacarse que en el interrogatorio, el señor Barrios Martínez expuso:

PREGUNTADO. ¿Señor Jesús usted podría decirnos desde cuando usted conoce a la familia del señor Carlos, es decir a su mamá, a su papa, a sus hermanos, desde cuanto usted los conoce y por qué los conoce? CONTESTÓ: Porque ellos son vecinos míos, los conozco hace rato ya, hace como 3 años por allá. (...) PREGUNTADO. ¿Y dónde vivían ellos? CONTESTÓ: Al lado de la casa. PREGUNTADO. ¿De qué casa? CONTESTÓ: Donde yo vivo, pero en el patio. PREGUNTADO. ¿Eran sus vecinos? CONTESTÓ: Si eran vecinos

Mientras que la señora ELIANA MARÍA VALENCIA ZABALETA, explicó que:

"PREGUNTADO: diga al despacho como estaba conformado el hogar del señor Carlos Javier Hernández Bolaños CONTESTÓ: Él vivía con su mujer, vivía donde la suegra del lado del patio, ellos hicieron una casita ahí, vivía con su mujer, el hijo de él y el hijastro, Vivían los cuatro. (...) PREGUNTADO. ¿Refiere usted que la esposa del señor Carlos es su prima? Contestó: Si. Preguntado. ¿Y el señor Jesús Antonio Barrios Martínez, 'quien acaba de salir de este recinto es primo suyo? CONTESTÓ: Si. PREGUNTADO: ¿Usted puede decirle al Despacho donde vive el señor Jesús Antonio Barrios Martínez? CONTESTÓ: vive en La Esperanza PREGUNTADO: ¿A qué distancia vive el señor Jesús Antonio Barrios Martínez del señor Carlos? CONTESTÓ: Ellos viven casi ahí cerca, mi primo vivía por la calle Lozano donde su abuela, y Carlos vivía donde su suegra, en distancia son dos cuadras (...)"

Así las cosas, se encuentra que, los dos testigos, GLADIS OSPINO DE ARCO y JESÚS ANTONIO BARRIOS MARTÍNEZ, aseguran haber visto cuando los policías dispararon en contra de la humanidad del joven Carlos Javier Hernández y de su acompañante; sin embargo, no dicen nada respecto a que éstos hubieran disparado en contra de la policía nacional. Ahora bien, a pesar de que los declarantes aseguraron que vivían desde hace mucho tiempo en el barrio La Esperanza, incluso, cerca de donde ocurrieron los hechos (2 cuadras), no pudieron precisar a este ante el juzgado, el lugar específico donde se dio el incidente. Además, sus declaraciones resultan ser vagas e imprecisas frente a los hechos, resultando las mismas insuficientes para demostrar lo pretendido por la parte actora.

De las otras pruebas arimadas al expediente se destacan igualmente las declaraciones dadas por los agentes de policía que participaron en el operativo, contenías en el expediente de la investigación adelantada por la Fiscalía General de la Nación, en la que se destaca lo siguiente:

- **EDELMIRO JOSÉ HERNÁNDEZ SANTOS**⁴⁸:

"eran aprox las 11 am de hoy 24 de octubre yo estaba acompañado de Marín Urueta Joan (sic) en una moto 650, a la altura del mercado Basurto av. Pedro de Heredia cuando por radio escuchamos la central de comunicaciones que habían herido a unas personas en el barrio Olaya Sector la arrocera. En el momento también escuché a una patrulla de vigilancia que venía en persecución de una moto por la avenida pedro de Romero a la altura de la Esperanza. Nos fuimos acercando a ese sector que indicaba la patrulla, observando la patrulla detrás de la moto que venía en persecución, mi compañero conductor se le adelanta a ambas motos, es decir a la de la policía y a la que ellos iban persiguiendo, cerrando la moto de los civiles, en la misma calle del barrio la Esperanza la cual el parrillero civil de la moto sacó un arma de fuego tipo pistola impactándome en la pierna derecha a la altura del muslo, escuché varios disparos cayéndome al suelo e inmediatamente reaccionaron los compañeros de la patrulla de vigilancia que venían en la persecución llegó la patrulla tipo panel en la que me trasladaron".

Esta versión fue ratificada dentro del proceso de reparación directa, según consta en acta de audiencia del 18 de enero de 2016⁴⁹, siendo completamente coincidentes con los expuestos en la declaración rendida ante la Policía Judicial el mismo 24 de octubre de 2012.

En el expediente de la Fiscalía, se encuentran también las siguientes declaraciones:

- **JOHAN EDUARDO MARÍN URUETA:** (quien conducía la moto en la que se trasladaba EDELMIRO JOSÉ HERNÁNDEZ SANTOS)⁵⁰

"EL DÍA DE HOY 24 DE OCTUBRE DEL PRESENTE SIENDO LAS 11:15 HORAS, LA CENTRAL DE COMUNICACIONES REPORTA QUE HAY SITUACIÓN DE PERSECUCIÓN Y ENFRENTAMIENTO CON ARMA DE FUEGO EN EL BARRIO OLAYA SECTOR RAFAEL NÚÑEZ, HECHOS EN LA MODALIDAD DE SICARITO. INDICANDO QUE DE TALES, HABÍAN RESULTADO VARIOS HERIDOS; LA MISMA SE OBTUVO POR LLAMADA QUE SE REALIZARON A LA CENTRAL DE COMUNICACIONES DE LA POLICÍA NACIONAL. LA PATRULLA-DE INDICATIVO ARROCERA TRES, LLEGA AL LUGAR DE LOS HECHOS Y AL ENCONTRARSE CON LOS PARTICULARES QUE COMETIERON EL HECHO, MOMENTOS EN QUE SE DISPONÍAN A HUIR, DE INMEDIATO PROCEDIERON A SU PERSECUCIÓN Y A PEDIR APOYO DE LAS DEMÁS UNIDADES. ENSEGUIDA LA CENTRAL REPORTA LA UBICACIÓN Y PASO DE LOS SUJETOS QUE-HUÍAN POR EL CAMINO DEL MEDIO BAJANDO POR VILLA

⁴⁸ Folio 224-225

⁴⁹ Folio 405-407 CD fl. 418

⁵⁰ Folio 230-233

LILIANA; ADEMÁS DE QUE LA PATRULLA QUE LOS PERSEGUÍA, LA CENTRAL RECIBÍA LLAMADAS CONTINUAS DE LA CIUDADANÍA INFORMANDO SOBRE EL RECORRIDO REALIZADO POR LOS PARTICULARES A LA ALTURA DEL CAI MARÍA AUXILIADORA, SE ENCUENTRAN LOS SUJETOS PERSEGUIDOS POR LOS COMPAÑEROS DE LA PATRULLA ARROCERA TRES, CON OTRO COMPAÑERO DEL CAI ANTES MENCIONADO, PT. GUARDO COGOLLO CARLOS, QUIEN ESTABA SOBRE LA AVENIDA AL PENDIENTE DE LA SITUACIÓN, Y EN ESE INSTANTE SE ENCUENTRA DE FRENTE CON ESTOS SUJETOS Y QUE UNO DE ELLOS LLEVABA UN ARMA CONSIGO. ENSEGUIDA SALE EN SU PERSECUCIÓN, IDENTIFICANDO QUE EL VEHÍCULO TIPO MOTOCICLETA EN EL QUE SE MOVILIZABAN ESTAS PERSONAS SE TRATABA DE UNA BOXER PLATINO COLOR NEGRA DE PLACAS NRC30B', ENTRE TANTO INFORMABA DE LA PERSECUCIÓN PIDIENDO APOYO POLICIAL, SEÑALANDO QUE LOS SUJETOS A LOS PERSEGUÍA LE ESTABAN DISPARANDO, ADEMÁS INDICABA A LA CENTRAL QUE LOS SUJETOS ARMADOS NO SOLO LE DISPARABAN A ÉL SINO A LA COMUNIDAD QUE SE MOVILIZABA TRAS ELLOS, IGUALMENTE EN MOTOCICLETAS.

YA EN LA ENTRADA DEL SECTOR LA AMAPOLA DEL BARRIO LA ESPERANZA, CALLE FULGENCIO LEQUERICA, CON DIRECCIÓN AL SECTOR EL HOYO, SE ENCUENTRAN DE FRENTE CON EL COMPAÑERO DE LA PT, ESPERANZA CUATRO, CONFORMADA POR LOS PATRULLEROS, TRUJILLO CALDERON JULIAN Y SARMIENTO VILLAREAL EMERSON, A ELLOS TAMBIÉN LES DISPARAN, Y CONTINÚAN HUYENDO HACIA EL SECTOR EL HOYO; POR OTRO LADO EL COMPAÑERO QUE VENIA SOLO DEL CAI MARIA AUXILIADORA EN DESARROLLO DE LA PERSECUCIÓN Y QUE CONTABA CON EL ACOMPAÑAMIENTO DE PARTICULARES MOTOTAXISTAS, NO CONTINUARON POR LOS DISPAROS DE LOS DELINCUENTES. SIGUIENDO ENTONCES EN SU PERSECUCIÓN LA PATRULLA ESPERANZA CUATRO, ALLÍ LLEGO EN APOYO DE DICHA PATRULLA ACOMPAÑADO POR EL PT. HERNÁNDEZ SANTOS EDELMIRO, EN REACCIÓN AL APOYO SOLICITADO POR LAS PATRULLAS QUE INICIARON LA PERSECUCIÓN. AL REALIZAR EL CERCO POLICIAL LOS SUJETOS NOS RECIBEN A DISPAROS, LESIONANDO AL COMPAÑERO EMERSON DE LA PATRULLA ESPERANZA CUATRO, DE IMPACTO DE PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, DE INMEDIATO SE PROCEDE A PRESTARLE AUXILIO Y SACARLO DEL PELIGRO, ASI MISMO MI COMPAÑERO HERNÁNDEZ SANTOS RESULTA HERIDO CON IMPACTO DE PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO, POR PARTE DE LOS DELINCUENTES, LA HERIDA FUE EN LA PIERNA DERECHA. EN REACCIÓN A LO SUCEDIDO CON MI COMPAÑERO DE PATRULLA, YO RESPONDÍ DISPARÁNDOLE A LOS DELINCUENTES EN VARIAS OPORTUNIDADES, IMPACTÁNDOLOS A AMBOS,' Y AL CAER AL PISO EL SUJETO QUE LLEVABA EL ARMA SIGUIÓ DISPARANDO EN CONTRA DE NOSOTROS Y YO RESPONDÍ A TAL AGRESION:'QUEDANDO UNO DE ELLOS TENDIDO EN EL PISO, EL QUE PORTABA EL ARMA, Y EL OTRO QUEDO HERIDO Y DE INMEDIATO PROCEDIMOS A TRASLADARLO A LA CLÍNICA CRECER PARA QUE LE PRESTARAN LOS PRIMEROS AUXILIOS. IGUAL QUE AL COMPAÑERO QUE RESULTO LESIONADO, CON APOYO DE LAS UNIDADES QUE ALLÍ NOS ENCONTRÁBAMOS Y QUE MENCIONE ANTERIORMENTE. SUCEDIDO ESTO, Y LUEGO DE PROCEDER AL TRASLADO DE LAS PERSONAS HERIDAS, LAS DEMÁS PATRULLAS QUE SE ENCONTRABAN EN EL LUGAR PRESTANDO APOYO, INDICARON A LA CENTRAL QUE ESTABAN SIENDO AGREDIDOS POR LA COMUNIDAD, CON ELEMENTOS CONTUNDENTES, RAZÓN ESTA POR LA QUE NO SE REALIZÓ EL DILIGENCIAMIENTO DEL FORMATO DE ACTUACIÓN DE PRIMER RESPONDIENTE, YA QUE LA PREMURA ERA LA DE CONSERVAR LA SEGURIDAD Y LA VIDA DE LOS COMPAÑEROS EN RIESGO, ASÍ TAMBIÉN DE LA ESCENA DE LOS HECHOS, EN ESPERA A QUE LAS AUTORIDADES JUDICIALES LLEGARAN AL SITIO CONOCIDO COMO LA CALLE PABLO EMILIO BUSTAMANTE DEL BARRIO LA ESPERANZA. DEBO SEÑALAR QUE INMEDIATAMENTE LOS FAMILIARES DEL PARTICULAR QUE MANEJABA LA MOTOCICLETA, EL CUAL RESULTO HERIDO, AL LLEGAR ESTOS A LA CLÍNICA, SE DAN CUENTA QUE ALLÍ TAMBIÉN SE ENCUENTRA EL

COMPAÑERO DE LA POLICÍA, Y COMENZARON LAS AMENAZAS DE MUERTE EN SU CONTRA Y EN CONTRA MÍA PORQUE YO TAMBIÉN ME ENCONTRABA ALLÍ, 'Y POR ESTE MOTIVO FUÉ QUE MI COMPAÑERO HERNÁNDEZ SANTOS EDELMIRO, FUE TRASLADADO A OTRO CENTRO MEDICO, CLÍNICA BLAS DE LEZO. EN CONSECUENCIA A LO ANTERIOR, HAGO ENTREGA MEDIANTE ACTA DEL ARMA DE DOTACIÓN QUE ME ES ASIGNADA PARA EL DESARROLLO DE MI TRABAJO, LA CUAL CORRESPONDE A UNA PISTOLA SIGPRO N°0157364, Y UN PROVEEDOR PARA LA MISMA. ASÍ TAMBIÉN MEDIANTE CADENA DE CUSTODIA SE PONE A DISPOSICIÓN MOTOCICLETA". (Subrayado y negrilla por fuera del texto)

- **CARLOS JAVIER GUARDO COGOLLO⁵¹:**

Yo me encontraba en el CAI María Auxiliadora haciendo unas diligencias para una rendición de cuenta con mi comandante directo, cuando estábamos en el CAI escuchamos cuando la Central de comunicaciones reporta la persecución de una motocicleta e impulso la información de las placas-NRC-:30B y manifestó que había una persecución y enfrentamiento con arma de fuego en el barrio Olaya Herrera sector, Rafael Núñez, donde momentos antes la central de comunicaciones había reportado un sicariato y varios heridos, según las llamadas que habían entrado al centro de comunicaciones, gracias a informaciones de la ciudadanía, la central informo que lo sujetos iban por el camino del medio y que posiblemente podían pasar por frente del Cai María Auxiliadora, cuando Yo escucho esta información, cruzo . toda la avenida Pedro de Heredia cuando iba llegando a la urbanización Villa Liliana, allí donde se conecta la avenida pedro de Heredia con el camino del medio, veo pasar a dos sujetos en una motocicleta por el frente mio y el parrillero llevaba un arma de fuego en la mano, allí con la ayuda de unos mototaxistas, ya que yo iba a pie., uno de los mototaxistas se ofreció llevarme para seguir a los individuos y detrás venían otros mototaxistas y personal en moto, gracias a ellos pude hacer el seguimiento e iba pidiendo apoyo por radio a la central que camino seguían los individuos, en esa persecución cuando íbamos llegando al sector de la amapola, en la esperanza, calle Fulgencio Lequerica con dirección al sector el Hoyo, los individuos comienzan a disparar hacia atrás o sea a todos los que veníamos detrás de ellos y entonces el mototaxista que me llevaba le dio miedo seguir, así que Yo me baje de la moto y en ese momento, una patrulla, de la policía conformada por los patrulleros TRUJILLO CALDERON JULIAN Y SARMIENTO VILLARRREAL EMERSON iba pasando, se encontraron prácticamente de frente con los sujetos y Yo les hice seña de que siguieran esa motocicleta así que ellos continuaron la persecución. Como el mototaxista me había dejado en la calle Fulgencio Lequerica del sector la amapola, yo seguí a pie hasta el lugar de los hechos y al llegar encuentro a los individuos neutralizados en el suelo y a un compañero herido en la pierna ya que a otro compañero lo habían sacado para EL CAPS de la esperanza con una herida en la mano, por esto estando allí me concentre en el compañero que estaba herido y tirado en el suelo y al momento que llega la primera patrulla lo ayudo a subir a la patrulla y lo llevamos a la clínica Crecer. - PREGUNTADO: Diga si tiene algo más que agregar, enmendar o corregir a la presente diligencia.- CONTESTÓ: No.- No siendo otro el motivo de la presente diligencia se da por terminada y una vez leída y aprobada por los que en ella intervinieron proceden a firmarla.

⁵¹ Folio 237-238

- **JULIÁN ANDRÉS TRUJILLO CALDERÓN**⁵²:

Yo me encontraba patrullando sobre la avenida. Pedro Romero con mi compañero EMERSON SARMIENTO VILLARREAL eran como la once y quince del medio día, cuando escuchamos por el radio a la central de comunicaciones de la policía nacional reportando una persecución y enfrentamiento con arma de fuego en el barrio Olaya Herrera, --en la cual se había dado un sicariato dejando varios heridos, según las llamadas que habían entrado a la central de comunicaciones, inmediatamente pusimos atención a las indicaciones que la central daba, escuchamos por radio que un compañero reporta que los sujetos sospechosos que iban en una motocicleta le habían pasado por el frente de él ya que se encontraba en el CAI María Auxiliadora y al parecer los estaba siguiendo, de inmediato nosotros nos desplazamos por toda la avenida Pedro Romero hasta llegar al barrio la Esperanza, sector la Amapola y -.en ese instante nos encontramos de frente con los sujetos, que pasan por el lado de nosotros a gran velocidad en la motocicleta, y el parrillero nos hace un disparo y continúan la huida, en ese mismo instante un compañero de la policía Carlos Guardo Cogollo nos indica que sigamos que esa es la motocicleta con los sujetos que él había visto con el arma de fuego, así que continuamos con la persecución, por toda la calle Fulgencio Lequerica, vemos que los sujetos se desvían por la calle Pablo Emilio Bustamante y en ese momento llega otra patrulla motorizada y junto con ellos logramos interceptar a los sujetos que al verse acorralados se caen de la motocicleta, y disparan nuevamente atentando contra nuestra integridad física logrando herir a uno de nuestros compañeros quien cayó-al suelo, en ese momento mi compañero de patrulla manifiesta que tiene una herida en la mano, de inmediato lo subo en la motocicleta de la policía y lo saco de allí para llevarlo al Cap La Esperanza.(...)

Dentro del proceso se practicó el siguiente testimonio, el 1 de diciembre de 2015:

- **EMERSON SARMIENTO VILLARREAL: (MINUTO 51:00 CD FOLIO 402)**

"Nos encontrábamos en el Hoyo, sector la Esperanza, nos encontrábamos en servicio eran como tipo 11 o 12 de la mañana, cuando unos compañeros dicen que hay un sicariato por el foco rojo, una ferretería y que el amigazo, que venían dos particulares que habían cometido un hecho allá, entonces vinieron los compañeros y como que venían tras de ellos en la persecución y se venían dando plomo y cuando dijeron, cierren el hoyo, nosotros nos encontramos precisamente en ese sector de la Esperanza, cuando el parrillero nos vio, comenzó a dispararnos y me pego en la mano un tiro, y hasta ahí quedamos, ellos se cayeron, mi compañero aseguro la pistola y a mí me llevaron a clínica, no se más nada. PREGUNTADO. ¿Cuándo usted dice se venían dando plomo a que se refiere? CONTESTÓ: Había intercambio disparos entre quienes venían en la moto y los compañeros, se escuchaba en el radio de comunicación. PREGUNTADO. ¿Pero quienes venían en la moto? CONTESTÓ: Venían los compañeros Meza y Guardo y uno de la reacción. PREGUNTADO. Pero esos eran los policiales. ¿Pero esos policiales con quien se venían dando plomo? CONTESTÓ: Con dos particulares, que nos dieron las características como venían vestidos, pero ahora no recuerdo como venían, y venía un grupo de moto taxis atrás de ellos también'. PREGUNTADO. ¿Sabe usted quien le pego ese disparo que usted sufrió en

⁵² Folio 235-236

su mano izquierda, provino de qué arma de fuego? CONTESTÓ: De una que portaban los particulares que iban en la motocicleta. PREGUNTADO. ¿Tiene la certeza que eso es así? CONTESTÓ: Claro que sí PREGUNTADO. ¿Por qué? CONTESTÓ: Porque ellos se estrellan con nosotros y ellos venían disparando, porque nosotros nos encontrábamos en el sector donde ellos se estrellaron con la gente. PREGUNTADO. ¿Sabe usted lo que dio lugar a la persecución de estas personas que perdieron la vida ese día, que fue concretamente? CONTESTÓ: Pues los compañeros decían que fue un sicariato allá en Olaya Herrera, en donde habían impactado al dueño de la ferretería, la esposa y a un trabajador con arma de fuego. PREGUNTADO. ¿Y si se dio realmente? CONTESTÓ: Si señora, al dueño del "amigazo" le partieron el brazo con un tiro y le dieron uno en el abdomen, a la mujer del señor le fracturaron la cadera y al trabajador le dieron uno en el abdomen también. PREGUNTADO. ¿Puede describir que tipo de arma utilizaron los particulares hacia la humanidad de los policiales? CONTESTÓ: Una pistola marca SMITH WESSON. PREGUNTADO. ¿Cuenta la demanda que en la persecución que la policía hacía a los señores Carlos Javier Hernández Bolaños y Maicol Saldarriaga, estos se cayeron y levantaron los brazos en señal de rendición, no obstante que la policía disparo contra ellos, habiéndose rendido y que incluso hubo tiros de gracia, que tiene que decir sobre eso? CONTESTÓ: Cuando nosotros llegamos que nos estrellamos con ellos, se cayeron pero en ningún momento ellos se rindieron ellos comenzaron a disparar también, ni alzaron las manos. PREGUNTADO. ¿Usted vio el momento exacto en que fallece murió el señor Carlos Hernández? CONTESTO: Pues ellos estaban heridos ahí cuando yo los deje, los deje heridos y a mí me trasladaron inmediatamente a la clínica, posteriormente mis compañeros me contaron que habían fallecido. PREGUNTADO. ¿Usted vio el momento cuando ellos caen y ellos estaban heridos? CONTESTÓ: Estaban heridos porque ellos allí cayeron y el arma lo tenía ahí: yo después no supe más nada cuando ellas estaba en el suelo, recogió el arma el compañero y a mí llevaron a la clínica los demás compañeros. PREGUNTADO. ¿Solo fue usted como policial quien resultó lesionado en el procedimiento o resultaron más policiales lesionados, y puede describir si sabe qué tipo de lesión sufrieron? Contestó: Un compañero, sufrió un impacto en la pierna y más adelante me entere que le fracturaron el fémur."

Encuentra esta Sala que son coincidentes los testimonios narrados por los policías que participaron en el operativo del 24 de octubre de 2012, en el barrio La Esperanza, en cuanto a la forma como se desarrolló el mismo, y la estrategia utilizada para cercar a los jóvenes CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ BOLAÑOS y MICHAEL PUA, quienes eran sindicados de haber realizado un atentado sicarial en contra del dueño de una ferretería en el barrio Olaya Herrera, y de otras personas más.

Al respecto, sostienen los declarantes, que en los jóvenes antes mencionados se transportaban en una motocicleta y que el parrillero accionó de dicho vehículo accionó su arma de fuego en contra de la autoridad policial, logrando herir a dos de ellos.

Debe tenerse en cuenta que el Agente Marín Urueta, y otros policías manifiestan que los señores neutralizados portaban un arma de fuego marca SMITH WESSON plateada. De ello se deja cuenta en el informe visible a folio 54-55 y en la orden de prueba de balística visible a folio 374. Además, se

resalta, que en el lugar de los hechos se hallaron **vainillas color plateado y amarillo**; así como **fragmentos de proyectil de arma de fuego color de gris y amarillo**.

Encuentra esta judicatura, que para efectos de acceder a la declaratoria de responsabilidad del Estado por los hechos ocurridos el 24 de octubre de 2012, debe la parte accionante demostrar que la actuación de la policía fue desproporcionada, en cuanto existían otros medios menos lesivos, que permitirían la captura de las personas objeto de persecución, sin que fuera necesaria el uso de las armas de fuego en su contra.

Teniendo en cuenta lo hasta ahora expuesto, considera esta Sala que no se encuentra demostrada la falla del servicio por parte de los Agentes de la Policía Nacional, toda vez que las pruebas que aportaron los demandantes no son suficientes para concluir que la autoridad actuó con exceso de fuerza; por el contrario, éstos actuaron en cumplimiento de un deber legal, en respuesta a un ataque con arma de fuego por parte de los perseguidos, MICHAEL PUA y CARLOS JAVIER HERNÁNDEZ, razón por la cual, tal como lo manifestó la Juez a quo, no hay lugar a declarar responsabilidad alguna por parte del estado.

Así las cosas, la Sala Confirmará la sentencia de primera instancia, proferida el 26 de agosto de 2016 por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

VIII. COSTAS

Conforme con lo estipulado en el art. 188 del CPACA, y los art. 365 y 366 del CGP., esta Corporación condenará en costas a la parte vencida en esta instancia.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, proferida el 26 de agosto de 2016 por medio de la cual la Juez Cuarta del Circuito de Cartagena negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la parte vencida, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 -366 del CGP, en esta instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **REMITIR** el expediente al Juzgado de origen, para los efectos legales a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, según consta en acta No. 45

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ