



Cartagena de Indias, D. T. y C., dieciséis (16) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICADO Y PARTES INTERVINIENTES.

Medio de Control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado No.	13001-33-33-005-2013-00254-01
Demandante	BRANDON DRAGO GOMEZ Y OTROS
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL
Magistrado Ponente	LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ
Asunto	Responsabilidad del Estado - Culpa Exclusiva de la Víctima

Procede el Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 04 diciembre de 2015 proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Cartagena dentro del proceso de Reparación Directa instaurado, a través de apoderado judicial, por BRANDON DRAGO GOMEZ Y OTROS contra la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICÍA NACIONAL.

I.- ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA.

1.1 Pretensiones.

PRIMERA: Que se declare a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL patrimonial y administrativamente responsable por los perjuicios materiales y morales causados a BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ y a su grupo familiar.

SEGUNDA: Condenar a la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- POLICÍA NACIONAL a pago de indemnización de los perjuicios de orden material, moral, objetivados y subjetivados, actuales y futuros, estimados en \$141.675.000.





TERCERA: Se actualice la condena conforme normas vigentes y se reconozcan con intereses liquidados con la variación promedio mensual del IPC, desde la ocurrencia de los hechos hasta que se dé cumplimiento a la sentencia.

CUACA: Cumplimiento de la sentencia conforme artículos 176, 177 y 178 del CCA (derogados).

1.2 Hechos

Se resumen así:

1. El 11 de junio de 2011, BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, a las 5:30 p.m., se encontraba fuera del establecimiento "Pampillo" del Municipio de Magangué, cuando fue atacado por un grupo de personas de la Pandilla del Barrio San Pablo; BRANDON JOSÉ salió corriendo armándose de un cuchillo para defenderse del grupo atacante y en ese momento llegó el agente de la policía AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO con otro agente. El primero le exigió a BRANDON JOSÉ arrojar el cuchillo y como no lo arrojó le disparó tres veces al cuerpo, impactando uno de ellos en la pierna derecha, fracturándole tibia y peroné. El disparo fue con el arma de dotación oficial y después de ser accionada, el agente se marchó dejando herido a BRANDON JOSÉ y a merced de sus iniciales agresores, quienes le propinaron golpes con lo que tenían, quedando inconsciente. BRANDON JOSÉ fue auxiliado por el señor ANDRES MANUEL MÉNDEZ TABORDA y una patrulla de la policía lo llevó a la Clínica Santa Teresa IPS; allí estuvo tres días y luego fue remitido a un establecimiento hospitalario de tercer nivel de la Policía en Cartagena, por ser hijo de un agente de policía, y luego al Hospital Divina Misericordia de Magangué.
2. A BRANDON JOSÉ se le practicaron 3 reconocimientos médico legales los días 8 de julio, 11 de octubre de 2011 y el 17 de enero de 2012. Se le dictaminó una incapacidad médico legal definitiva de 80 días, con secuelas de deformidad física que afecta el cuerpo de carácter permanente, y perturbación funcional del órgano de locomoción de carácter transitoria.
3. BRANDON JOSÉ DRAGO por los hechos presentó denuncia penal contra el agente de policía AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO.





2. Contestación

La entidad demandada NACIÓN – POLICÍA NACIONAL, contestó la demanda de la referencia, solicitando se nieguen las pretensiones deprecadas.

La entidad demandada, no acepta los hechos que hacen referencia a momentos antes de presentarse las lesiones de BRANDON JOSÉ DRAGO, pero sí acepta que fue lesionado con los disparos que le hizo el agente AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO, precisando que aquel tenía un cuchillo en actitud agresiva con las personas en que estaba riñendo y luego con el agente, a quien atacó con el arma blanca lo que produjo la reacción del agente sacando la tonfa (bastón de mando) para controlarlo; ese bastón de mando se lo quitaron las personas que acompañaban a BRANDO JOSE, y éste lo ataca alcanzando a herir a CORONADO en forma leve, y prosigue con su ataque con el cuchillo, entonces, en defensa el agente disparó su arma e hizo dos disparos al suelo y al parecer en ese momento resultó herido el demandante. Luego BRANDON trató de huir pero fue alcanzado por quienes fueron sus contendores con los que se estaba peleando, y otra vez tuvieron que intervenir los policías que trasladaron a BRANDON en una patrulla que llegó a apoyar. Dice que no es cierto que BRANDON JOSÉ hubiese sido auxiliado por un particular, y además en los mismos hechos se dice que quedó inconsciente.

Así mismo, manifiesta que no le consta la queja presentada ni los reconocimientos médico legales practicados.

Solicitó la accionada, no acceder a las pretensiones porque hay culpa exclusiva de la víctima. Y dice que el demandante fue puesto a disposición de la Fiscalía por el delito de ataque a funcionario público. Que el agente de policía actuó en legítima defensa a un ataque injustificado con un arma de por medio que ponía en peligro su vida e integridad personal. Agrega que el policial trató primero de contrarrestar el ataque de que era objeto con la tonfa (bastón de mando) con el fin de contrarrestar a su atacante y nunca con la intención de agredirlo utilizó el arma de la cual fue dotado para proteger el orden, la institucionalidad, la vida y bienes de los ciudadanos y por supuesto la suya propia.





3. Sentencia de Primera Instancia

Mediante sentencia de fecha 04 de diciembre de 2015, el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, decidió **DENEGAR** las pretensiones de la demanda, por haberse configurado en el sub iudice, el eximente de responsabilidad del Estado de la culpa exclusiva de la víctima de conformidad con las siguientes consideraciones.

" (...) Ahora, según las pruebas del proceso y lo que ellas demuestran, el empleo del arma de dotación oficial por el patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO fue una respuesta necesaria y proporcional ante una agresión injusta actual o inminente que puso en peligro un derecho propio como era su integridad física, y hasta la vida, pues disparó después de haber sido agredido por BRANDO JOSÉ en varias ocasiones y enfrentando también la arremetida de su acompañante que igualmente estaba armado con un pico de botella. Así los disparos del arma fueron una reacción justificada a la agresión que BRANDO JOSE le propinó con un arma igualmente letal como lo es un cuchillo. Según POMPILO DELGADO y la patrullera LIZETH LAGUADO, los policiales trataron de apaciguar los ánimos, BRANDO JOSE aun así no se desprendió del cuchillo y arremetió contra CORONADO; el patrullero entonces saca su bastón de mando que el compañero de BRANDO le tumba y lo empuja haciéndolo caer, y cuando BRANDO JOSE arremete de nuevo con el cuchillo, y ya lo había lesionado, es que utiliza el arma de dotación haciendo un primer disparo persuasivo, que no detiene a BRANDO, y un segundo disparo que lo hiere.

Es por estas circunstancias que se afirma que el patrullero de la policía actuó bajo un eximente de responsabilidad, en legítima defensa, sin que tuviera otro medio idóneo para defenderse. Su reacción fue necesaria para asegurar su integridad física puesta en peligro por los ataques de BRANDO JOSE con el cuchillo, que es igual un arma letal, enfrentando la agresión de dos hombres armados.

Para el despacho queda claro que el patrullero como policía, encargado de hacer cumplir la ley utilizó la fuerza y el arma cuando fue estrictamente necesario, esto es, después de tratar de convencer a BRANDO JOSE de que arrojara el cuchillo, sin lograrlo, y de ser atacado por éste; que trató de utilizar el bastón de mando para hacer cumplir la orden, pero le fue arrebatado por el acompañante de BRANDO JOSE, que a su vez lo empujó para dejarlo en una situación de indefensión (en el suelo), y sacó el arma para enfrentar otro ataque con cuchillo de BRANDO JOSÉ; enfrentando el patrullero igualmente la agresión del primo o compañero de BRANDO JOSE, quien también actuó con agresividad haciéndole caer la tonfa con la cual el patrullero inicialmente enfrentó las agresiones.





Es por todo lo anterior, acreditándose una causal eximente de responsabilidad (hecho exclusivo de la víctima) que se despacharan desfavorablemente las pretensiones de la demanda, pues se rompe el vínculo de causalidad entre el daño y el actuar de la administración; circunstancias que impide endilgar o imputar a la administración el daño causado, en los términos previstos en el artículo 90 de la Constitución Política. "

4. Recurso de Apelación

La parte demandante recurre la sentencia de primera instancia, solicitando a esta Corporación la revocatoria de dicho fallo, manifestando para tal efecto, lo siguiente:

"Las razones se pueden resumir diciendo que la causal de exoneración de responsabilidad de la Administración que configuran la legítima defensa deben quedar debidamente acreditados (sic) en el proceso, bajo el entendido de que el arma de fuego utilizada por el agente de la Policía Nacional, Aurelio Enrique Coronado Angulo, NO era el único medio posible para repeler la supuesta agresión de Brandon José.

1. Porque los hechos ocurrieron en lugar abierto y con buen espacio y por otro lado el agente de la policía estaba acompañado de la patrullera Lizeth Leguado (sic). Quien tenía el deber de intervenir y no lo hizo, está debidamente entrenada y capacitada para estos escenarios, es decir no se agotaron todos los medios necesarios como hace ver el despacho, además el patrullero dice en su testimonio que a él lo empujaron y logró ponerse de pie. Asimismo el arma blanca con que se estaba defendiendo Brando de sus atacantes en ningún momento iba dirigida hacia el policía, es decir que cuando este se le lanza hacia él pudo involuntariamente cortarlo, está herida fue de carácter leve no estaba grave mente herido, que le pudiera impedir su movilidad, para retirarse del lugar o atrincherarse junto con su compañera mientras llegaba el apoyo, el dictamen médico legal de Brandon es de (80) días. Deformidad física que afectan el cuerpo mientras el del agente de Policía es leve con (6) días de incapacidad.
2. Es extraño que quien estaba siendo atacado por un grupo de personas renunciara a ser defendido por un agente de la policía nacional, en la contestación de la demanda manifiestan que fue nuevamente atacado por sus agresores, porque? (sic) la policía nacional no disparo en contra de sus agresores para salvaguardarlo, dejando un manto de dudas...
3. El Despacho, trajo como sustento jurídico los testimonios que practicaron dentro de la denuncia penales que sirvieron de sostén a la sentencia, no pueden darle un mayor valor probatorio dentro el proceso contencioso administrativo con el mismo rigor que allí se hace, toda vez que dichas denuncias penales no han sido falladas y meno darle mayor cuantificación a los testimonios de la policía que al testimonio del denunciante y su testigo.
4. El agente estatal tenía la obligación de adoptar las medidas conducentes del caso y prever la acción de la víctima, quien se encontraba SIENDO ATACADO por un grupo de personas, pues los miembros de la Fuerza Pública están debidamente entrenados y capacitados para afrontar situaciones de esa naturaleza y no utilizar las medidas extremas como fue el caso.
5. Quien es víctima de un ataque está legitimado para defenderse, pero dicha defensa debe ser proporcional a la agresión recibida, por ello en este caso no





es posible considerar justa la defensa del uniformado que lesionó a la víctima, menos aun cuando los primero (sic) de ellos eran agentes de policía debidamente entrenado y capacitado en el manejo de las armas de fuego y de situaciones que comportan peligro para la integridad, mientras que la segunda, era una persona que se estaba defendiendo de sus agresores. Debe tenerse en cuenta que si la persona agredida se vale de medios manifiestamente exagerados, teniendo a su alcance otros más racionales y adecuados para repeler el ataque, va más allá del límite impuesto por la necesidad, Configurándose un exceso en la legítima defensa.

El régimen aplicable es objetivo por riesgo excepcional, teniendo en cuenta que se probó el daño con los exámenes médico legal y además se ocasiono (sic) por un agente del estado en una actividad riesgosa que implican peligro.

La falla del servicio, probada la actuación del agente Estatal y el daño, existe un nexo de causal (sic) entre uno y otro, se establece la responsabilidad del Estado y la entidad demandada. "

5. Trámite Procesal de Segunda Instancia.

Con auto de fecha 21 de junio de 2016, se admitió el recurso de apelación presentado por la parte demandante, posteriormente se ordenó corre traslado para alegar de conclusión y para que el Ministerio Público rindiera concepto de fondo.

6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

6.1 DE LA PARTE DEMANDANTE

Reitera lo expuesto en el libelo demandatorio y en el recurso de alzada impetrado, apoyado en los hechos probados en el presente proceso.

6.2 DE LA PARTE DEMANDADA

Reiteró lo expuesto en el memorial de contestación de la demanda.

7. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Representante del Ministerio Público no rindió informe.

III.- CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente se observa que en el desarrollo de las etapas procesales de primera instancia se ejerció el control de legalidad ordenado por el artículo 207 CPACA. Por ello y como en esta instancia no se observan





vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, se procede a resolver la alzada.

IV.- CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 153 del CPACA, este Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia del presente asunto.

2. PROBLEMA JURIDICO

De conformidad con los planteamientos expuestos en la demanda, el fallo de primera instancia, el objeto de la alzada y lo probado en el proceso, la Sala considera que el problema jurídico a resolver se contrae a determinar:

Si, ¿en el sub iudice hay lugar a la configuración del eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima para exonerar de responsabilidad a la entidad demandada?

Si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa, se confirmará el fallo impugnado, en caso contrario se revocará.

3. TESIS

La Sala de Decisión **confirmará** el fallo apelado, considerando que en el sub iudice, la conducta del señor BRANDON JOSÉ DRAGO GOMEZ constituye culpa exclusiva y determinante del daño que le fue irrogado, por lo que, debe eximirse de Responsabilidad Patrimonial al Estado.

La anterior tesis se sustenta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1 ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO





El Régimen constitucional vigente establece una cláusula general de Responsabilidad Patrimonial del Estado, consagrada en el inciso 1° del artículo 90 Superior, que a la letra dice:

"Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que sean imputables, causados por la acción u omisión de las autoridades públicas."

De la norma en cita, se concluye que son dos los elementos que estructuran la responsabilidad administrativa: (i) La existencia de un daño antijurídico; (ii) La imputabilidad de ese daño a una acción u omisión de una autoridad pública.

Sobre los elementos de la Responsabilidad Estatal, el Honorable Consejo de Estado ha dicho:

"Para que se declare la responsabilidad de la administración pública es preciso que se verifique la configuración de los dos elementos o presupuestos, según la disposición constitucional que consagra la institución jurídica, esto es, el artículo 90 superior, en consecuencia, es necesario que esté demostrado el daño antijurídico, así como la imputación fáctica y jurídica del mismo a la administración pública."

En cuanto al elemento Daño, precisó la jurisprudencia en cita:

"El daño antijurídico a efectos de que sea resarcible, requiere que esté cabalmente estructurado, por tal motivo, se toma imprescindible que se acrediten los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: i) que sea antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo; ii) que sea cierto, es decir, que se pueda apreciar material y jurídicamente - que no se limite a una mera conjetura -, y que suponga una lesión a un derecho, bien o interés legítimo que se encuentre protegido el ordenamiento jurídico, y iii) que sea personal, es decir, que sea padecido por quien lo solicita, en tanto se cuente con la legitimación en la causa para reclamar el interés que se debate en el proceso, bien a través de un derecho que le es propio o uno que le deviene por la vía hereditaria."

Y en cuanto a la imputabilidad indicó:

*"La Imputabilidad es la atribución jurídica que se le hace a la entidad pública del daño antijurídico padecido y por el que, por lo tanto, en principio estaría en la obligación de responder, bajo cualquiera de los títulos de imputación de los regímenes de responsabilidad, esto es, del subjetivo (falla en el servicio) u objetivo (riesgo excepcional y daño especial)."*²

¹ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 28 de marzo de 2012. Magistrado Ponente Enrique Gil Batera. Expediente No. 22163.

² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 26 de mayo de 2011. Magistrado Ponente Hernán Andrade Rincón. Expediente No. 20097.





De igual forma, la Alta Corporación ha dicho:

"Todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del principio de imputabilidad, según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe achacarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica".³

En consonancia con lo expuesto por la Jurisprudencia Nacional, la imputabilidad se debe analizar desde dos orbitas, la primera desde un ámbito de imputación material (imputación fáctica), entendida como la atribución del resultado dañoso a una acción u omisión del Estado, y la segunda desde un ámbito jurídico (imputación jurídica), en el sentido de que la imputación abarca el título jurídico en el que encuentra fundamento la responsabilidad Administrativa endilgada, esto es la falla en el servicio, el riesgo excepcional o el daño especial.

Así las cosas, y de acuerdo al mandato establecido en el artículo 167 del Código General del Proceso, corresponde a la víctima demostrar, para obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, lo siguiente: (i) La existencia de un daño antijurídico, esto es aquel que no se está en el deber de soportar; (ii) Que la ocurrencia de ese daño sea atribuible o imputable a la acción u omisión de una autoridad pública; en este aspecto, el demandante deberá demostrar que materialmente el daño ocurrió por la acción u omisión del Estado, siendo deber del juez analizar, en virtud del principio iura novit curia, cuál es el título de imputación aplicable al caso concreto.

4.2. De la Responsabilidad del Estado en los Daños causados por Arma de Dotación Oficial.

En el ordenamiento interno colombiano, a partir de la consagración constitucional de los fines esenciales del Estado así como del derecho fundamental a la vida, se desprende la exigencia del uso proporcional de la fuerza por parte de los agentes públicos que hagan uso de ellas, tal como se puede verificar con la Resolución 9960 del 13 de noviembre de 1992, por medio de la cual el Director General de la Policía Nacional aprobó el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural, previendo la necesidad de actualizar y ajustar la

³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 13 de abril de 2011. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 2020.





prestación del servicio policial a los nuevos principios establecidos en la Constitución Política de 1991, con la función primordial de mantener las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos, libertades públicas y la convivencia pacífica.

En dicho reglamento, se establecieron las normas de carácter general que regulan la prestación del servicio policial, se fijaron los criterios, pautas y procedimientos para asegurar el cabal cumplimiento de la misión constitucional asignada a la Policía Nacional y se estableció una guía permanente de consulta para unificar procedimientos en la prestación del servicio de vigilancia, a los cuales deben ceñirse las actuaciones del personal oficial, suboficial y agentes de la Institución. En lo que concierne al uso de la fuerza y de las armas de fuego el artículo 127 de este reglamento establece:

"Solo cuando sea estrictamente necesario, la Policía puede emplear la fuerza para impedir la perturbación del orden público y para restablecerlo". (Art. 29 C.N.P.).

El medio de policía debe ser adecuado al fin de policía que se trata de alcanzar, y a la naturaleza del derecho a proteger lo que quiere decir que la medida impuesta no debe ser la más rigurosa y que si una medida menos rigurosa basta, esta es la que debe ser empleada.

Los funcionarios de policía pueden autorizar el uso de la fuerza en los siguientes casos para:

1. Hacer cumplir las decisiones de los jueces y demás autoridades.
2. Impedir la comisión actual o inminente de un hecho punible.
3. Asegurar la captura de quien debe ser conducido ante la autoridad.
4. Vencer la resistencia del que se oponga a una orden judicial de cumplimiento inmediato.
5. Evitar mayores peligros y perjuicios en caso de calamidad pública.
6. **Defenderse o defender a otra de una violencia actual e injusta, contra la persona, su honor y sus bienes.**
7. **Proteger a las personas contra peligros inminentes y graves.** "

A su turno, el H. Consejo de Estado⁴, sobre el título de imputación frente a los daños ocasionados por arma de dotación oficial ha informado:

"Aun así, sin perjuicio de la falta del servicio como título de imputación, la Sala, en atención al criterio interpretativo fijado por el Pleno de esta Sección, recuerda que la configuración jurídica de la responsabilidad está sujeta a la valoración ad-hoc y de acuerdo al causal probatorio que obre en el proceso, de manera que, lejos de configurarse un catálogo unívoco se fijó la tesis según la cual "el uso de tales títulos por

⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 21 de noviembre de 2017. Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Expediente No. 35043.





parte del juez debe hallarse en consonancia con la realidad probatoria que se le ponga de presente en cada evento, de manera que la solución obtenida consulte realmente los principios constitucionales que rigen la materia de la responsabilidad extracontractual del Estado".

Dicho lo anterior, no puede perderse de vista que también es posible realizar un juicio de imputación de un daño causado con un arma de dotación oficial a partir del régimen objetivo de riesgo excepcional comoquiera que se trata del desarrollo de una actividad riesgosa, que lleva a considerar que el uso de estos artefactos por parte de las autoridades genera, de suyo, una potencialidad de lesión. En efecto, a la luz de la regla jurídica del artículo 2356 del Código Civil, se ha comprendido la existencia de una actividad peligrosa cuando se "rompe el equilibrio existente, colocando a las personas ante el peligro inminente de recibir lesión en su persona o en sus bienes.", o, como se ha considerado recientemente, y aproximándose a partir de una definición en el sentido opuesto, cuando se encuentra que el hecho generador del daño que se solicita indemnizar "supera los peligros ordinarios e inherentes al despliegue y ejecución de ciertas actividades".

Es así, entonces, como se llega a afirmar que el desarrollo de actividades peligrosas hace prescindir de la demostración de la falla, falta o culpa de la entidad administrativa como elemento para estructurar el juicio de responsabilidad del Estado; de manera que lo que debe quedar acreditado probatoriamente es que a) se trate de la utilización de un arma de dotación oficial, por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones y b) que exista una relación entre ésta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma como elemento que denota peligrosidad, salvo que se demuestre alguna causa eximente de responsabilidad, por ejemplo, fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima.

Por último, la teoría del daño especial, como criterio de motivación para la imputación de responsabilidad ha tenido cabida, fácticamente, en aquellos eventos en donde el daño antijurídico ocasionado a un sujeto proviene de actos en donde la fuerza pública, en cumplimiento de los cometidos estatales, se enfrenta a presuntos delincuentes a fin de evitar la consecución de conductas delictivas."

De conformidad con los criterios jurisprudenciales antepuestos, corresponde al Director del proceso en los eventos en los que se discuta la responsabilidad del Estado como consecuencia del uso de armas de dotación oficial, realizar un análisis pormenorizado de los elementos de convicción aportados al proceso para definir el título de imputación aplicable.

4.4. De la culpa exclusiva y determinante de la víctima como eximente de responsabilidad.

Las causales eximentes de responsabilidad (fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima), traen como consecuencia la imposibilidad jurídica de imputar a la administración responsabilidad alguna por los daños ocurridos por su acción u omisión.





De conformidad con el artículo 70 de la Ley 270 de 1996, el daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando esta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley. En estos eventos se exonerará de responsabilidad al Estado.

Sobre la posibilidad de exonerar al Estado de responsabilidad patrimonial, por existir culpa exclusiva de la víctima, el H. Consejo de Estado⁵, ha informado:

"Para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, es necesario que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada, pues en el evento de resultar catalogable como una concurrencia en la producción del daño no eximirá al demandado de su responsabilidad y, por ende, del deber de indemnizar.

En efecto, dado que la participación de la víctima en la realización del hecho dañoso puede ser inexistente, parcial o total, se impone al juez analizar, en cada caso, dicho nivel de participación con el objetivo de imputar el daño atendiendo la existencia de una causa única, o de concurrencia de causas en la materialización del daño.

Por lo tanto, con el objetivo de acreditar la culpa exclusiva de la víctima en el hecho dañoso, basta la demostración de que su comportamiento fue negligente, imprudente, decisivo, causa exclusiva y determinante del daño.

5. CASO CONCRETO

5.1 Hechos relevantes probados

- Obra en el expediente historia clínica Santa Teresa (Fis. 10 y 26) e historia clínica del Hospital La Divina Misericordia (Fis. 36), que dan cuenta de la atención médica dispensada a BRANDON JOSE DRAGO GOMEZ, por herida de arma de fuego en pierna derecha, el día 5 de junio de 2011.
- Se encuentran en el expediente, informes técnicos de Medicina Legal y Ciencias Forenses de 8 de julio, 11 de octubre de 2011 y 17 de enero del 2012.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 1º de abril de 2019. Magistrado Ponente Jaime Enrique Rodríguez Navas. Expediente No. 42671





2012 (Fis. 40, 41 y 42), el último de los cuales concluye mecanismo causal: proyectil de arma de fuego.

- Se observa en el plenario, Incapacidad médico legal definitiva de ochenta (80) días. Secuelas médico legales: deformidad física que afecta el cuerpo, de carácter permanente; perturbación funcional de órgano de la locomoción de carácter transitorio; perturbación funcional del miembro inferior derecho, de carácter transitorio. (Fl. 43)
- Obra en el expediente copia de la queja ante la Procuraduría presentada por los hechos (Fl. 44).
- Se encuentra en el expediente registro civil de nacimiento de BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ y de YINA PAOLA DRAGO GÓMEZ (Fis. 45-46). Y copia del registro de matrimonio de NELLIS MARÍA GÓMEZ. Por los cuales se establece el parentesco entre los demandantes. (Fl. 47)
- Obra en el expediente, constancia de conciliación extrajudicial realizada ante la Procuraduría 175 Judicial I, de que mediante Acta de fecha 27 de junio de 2013, el Ministerio Público decidió declarar fallida la solicitud de conciliación incoada por la parte actora, por no existir ánimo conciliatorio entre las partes. (Fl. 50-51)
- Se encuentra en el plenario, copia de la denuncia impetrada por BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, por lo presuntos punibles de tentativa de homicidio y lesiones personales, contra el patrullero de la Policía Nacional, AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO. (Fis. 52-54)
- Obra en el expediente copia de la indagación preliminar Rad. P-DEBOL-2012-136 (folios 80 y ss.)
- Obra en el sub lite copia del libro de minuta y de armamento). Donde se demuestra clase de arma de dotación a cargo del patrullero Aurelio Enrique Coronado. (Fis. 99-100)
- Se encuentra en el plenario, la queja presentada por la demandante NELLIS MARÍA GÓMEZ por los hechos en que fue lesionado su hijo BRANDON JOSÉ DRAGO por un arma de dotación de un patrullero de la policía manifestando que inicialmente su hijo tuvo un enfrentamiento con un enemigo cuando llegó la policía presentándose un forcejeo entre su hijo y el agente, éste le tiro un bolillazo a su hijo y como evito el golpe el policía le disparo; su hijo quedo tirado en el suelo y estando allí fue agredido por sus contendores iniciales que la policía lo evitara y un amigo de Brandon lo llevo a la clínica. (Fl. 87 y 209).





- En el informe policial presentado por los dos patrulleros que intervinieron en la operación policial que obra a folios 90 y 212, la versión de los hechos es diferente. Manifiesta el informe que se acercaron al lugar donde se presentaba una riña, uno de ellos tenía un cuchillo en actitud agresiva y arremetió contra el patrullero AURELIO CORONADO ANGULO se le trato de calmar pero siguió agresivo, abalanzo contra el patrullero haciéndole cortes en la manga derecha de su uniforme lesionándolo superficialmente en el antebrazo derecho, y cuando el patrullero cogió su tonfa, una de las personas que acompañaban al agresor se la cogió y lo empujó haciéndolo caer. Al levantarse el patrullero nuevamente es agredido por el hombre del cuchillo, y aquel saca el arma de fuego de dotación y dispara al piso dos veces; los disparos no detuvieron al agresor quien al darse cuenta que fue herido huye y es alcanzado por sus iniciales contendores, el patrullero trata de intervenir para que no le sigan agrediendo mientras su compañera LIZETH LAGUADO CARRILLO llama pidiendo apoyo. La patrulla que llegó llevo al herido a la clínica Santa Teresa donde le prestaron los primeros auxilios.
- Se encuentra en el plenario, entrevista realizada al patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO, en la cual depone que BRANDON JOSÉ estaba armado de un cuchillo y con él lo atacó; que la persona que estaba con él tenía un pico de botella y estaban agresivos; dijo que disparó porque vio en riesgo su integridad personal y física. Que BRANDON JOSÉ a pesar de los disparos siguió atacándolo con el cuchillo. Antes de disparar trató de dialogar para que entregara el cuchillo, y como le quitaron la tonfa que sacó para defenderse reaccionó disparando. (Fis. 120-122; 242-244)
- Reporte de iniciación de investigación de la Fiscalía por violencia contra servidor público (Fi. 123).
- Incapacidad médico legal del Patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO (Fi. 138), estableciendo heridas con arma cortante y una incapacidad médico legal definitiva de 6 días.
- Se encuentra en el expediente, fotografías de las lesiones causadas al patrullero donde se observa cortes en uniforme y antebrazo. (Fis. 142, 143)
- También obra la declaración de la Patrullera LIZETH LAGUADO CARRILLO, que confirma que el demandante BRANDON JOSÉ se encontraba





peleando con unas personas armado de un cuchillo y que al acercarse su compañero a apaciguar aquel lo agredió con el cuchillo, que el patrullero se vio obligado primero a sacar la tonfa para defenderse pero le fue arrebatada por el acompañante del BRANDON JOSÉ e hizo caer al patrullero, ella pidió ayuda por radio y el demandante siguió con la pelea y trato de apuñalar varias veces a su compañero por lo que éste opto por utilizar su arma de dotación con dos disparos en el piso para reducir a BRANDON JOSÉ porque el patrullero se encontraba en peligro, en ese momento le causa una herida con el arma blanca y luego se da cuenta que estaba herido por los disparos y sale corriendo siendo alcanzado por las personas con las que inicialmente peleaba; tuvieron que intervenir para que no le siguieran pegando, luego se le subió a una moto para que recibiera atención médica y después en la patrulla de la policía. (Fls. 144 y 265)

- Obra en el plenario, copia del Fallo de investigación preliminar, de fecha 24 de septiembre de 2012, no encontró mérito para aperturar actuación disciplinaria y ordena archivo, por existir causal de exclusión de responsabilidad y por haber actuado el investigado en legítima defensa (Fl. 280)
- Se encuentra en expediente copia de la actuación de la Fiscalía por la denuncia de BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ contra el patrullero AURELIO CORONADO ANGULO, por el delito de lesiones personales, expediente 134306001118201101092 (Fl. 305 y ss.). Dentro de dicha actuación se destaca la entrevista realizada a BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ donde reconoce que tenía un cuchillo, que estaba en compañía de su amigo HÉCTOR JULIO LÓPEZ; afirmó que las personas con las que peleaba tenían pico de botellas. Cuando llegó la policía los otros arrojaron los pico de botellas y el policía como lo vio con el cuchillo se acercó e hizo un tiro al aire y le dijo que botara el cuchillo y como no lo arrojó porque la gente se le venía encima ahí fue cuando el policía le disparo al lado de la pierna derecha entonces boto el cuchillo y trato de correr y el policía volvió a disparar al pie, cayó al suelo y perdió el conocimiento, en ese momento lo atacaron los otros y su amigo HÉCTOR lo ayudo subiéndolo a una moto hacía la clínica, después lo recogió una patrulla. (Fl. 333)





- Obra en el sub judice, la entrevista a HÉCTOR JULIO LÓPEZ, quien coincide con BRANDON en que este tenía un cuchillo pero que el policía se lo quita y los otros se abalanzaron a agredir a BRANDON, entonces ellos dos corrieron, se escucharon tres disparos y fue cuando vio caer a BRANDON al suelo y los otros empezaron a agredirlo sin que la policía interviniera, cogió a BRANDON y lo monto en una motocicleta y en el camino los recogió una patrulla de la policía. (Fis. 348-349)
- Obra en el expediente, copia de la hoja de vida del patrullero AURELIO CORONADO ANGULO. (Fl. 360)
- Se encuentra en el sub lite, el interrogatorio al patrullero AURELIO CORONADO ANGULO. (Fl. 365)
- Se encuentra en el expediente, copia del acta de incautación de fecha 05 de junio de 2011, por medio de la cual se le incautó un (01) arma blanca tipo "cuchillo" de cacha color café y hoja en acero inoxidable al señor BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, por parte de los patrulleros CORONADO ANGULO y LAGUADO CARRILLO. (Fl. 132 y 399)
- Obra en el expediente, registro de cadena de custodia, suscrito por la patrullera LIZETH YAMILE LAGUADO CARRILLO, en el cual se registra la arma blanca incautada a BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ. (Fis. 136 reverso y 403)
- Obra en el expediente, entrevista realizada al señor POMPILIO MANUEL DELGADO ORTIZ, quien confirma la riña presentada el momento en que llegan los patrulleros de la policía para dialogar con los involucrados quienes no hicieron caso, dijo que uno tenía un cuchillo y el otro un pico de botella, confirmando la versión del patrullero, en cuanto utilizó primero el bastón de mando que le quitan al policía y la agresión que a continuación le hace BRANDON JOSÉ con el cuchillo y la necesidad de utilizar el arma de fuego cuando le iban a dar con él cuchillo produciéndole los disparos; que si el policía no hace el disparo le hacen daño, lo hubieran apuñalado. (Fl. 411)

5.2 Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el sub judice, la parte actora, pretende que se condene y se declare administrativamente responsable la NACIÓN - POLICÍA NACIONAL, por los hechos ocurridos el día 5 de junio de 2011, por los cuales, el joven BRANDON





JOSÉ DRAGO GÓMEZ fue impactado por un proyectil proveniente del arma de dotación del patrullero AURELIO CORONADO ANGULO; por lo anterior, para los aquí demandantes, el daño irrogado en el presente asunto, es imputable a la entidad accionada bajo el régimen objetivo del riesgo excepcional.

Mediante fallo de fecha 04 de diciembre de 2015, el Juzgado Quinto Administrativo resolvió negar las pretensiones de la demanda incoada, al considerar que está claro que el patrullero como policía, encargado de hacer cumplir la ley utilizó la fuerza y el arma cuando fue estrictamente necesario, esto es, después de tratar de convencer a BRANDON JOSE de que arrojara el cuchillo, sin lograrlo, y de ser atacado por éste; que trató de utilizar el bastón de mando para hacer cumplir la orden, pero le fue arrebatada por el acompañante de BRANDON JOSÉ, que a su vez lo empujó para dejarlo en una situación de indefensión (en el suelo), y sacó el arma para enfrentar otro ataque con cuchillo de BRANDON JOSÉ; enfrentando el patrullero igualmente la agresión del acompañante de BRANDON JOSÉ, quien también actuó con agresividad haciéndole caer la tonfa (bastón de mando) con la cual el patrullero inicialmente enfrentó las agresiones.

Por lo anterior, el A Quo encuentra acreditada la culpa exclusiva de la víctima, razón por la cual, se despacharon desfavorablemente las pretensiones de la demanda.

Contra la anterior sentencia, la parte actora interpuso recurso de apelación solicitando su revocatoria, al considerar que la causal de exoneración de responsabilidad de la Administración, invocada por el A Quo, no está debidamente acreditada en el sub judice, bajo el entendido de que el arma de fuego utilizada por el agente de la Policía Nacional, Aurelio Enrique Coronado Angulo, no era el único medio posible para repeler la supuesta agresión de Brandon José.

En este contexto, conforme al marco normativo y jurisprudencial citado, el objeto del recurso de alzada y los hechos probados en el presente asunto, procederá la Sala a resolver el problema jurídico planteado.





TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SENTENCIA No. 277/2019
SALA DE DECISIÓN No. 001

SIGCMA

Para lo anterior, la Sala de Decisión deberá verificar si la conducta del lesionado BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, fue determinante para que el patrullero de la Policía Nacional AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO procediera a la utilización de su arma de dotación oficial en contra suya, ocasionándole los daños ya conocidos en su integridad física; y si la utilización del arma no constituye uso excesivo de la fuerza.

En este orden, está acreditado (Fls. 87-90) que el día 05 de junio de 2017, aproximadamente a las cinco y treinta de la tarde (5:30 p. m.), el señor BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, acompañado del señor HECTOR JULIO LÓPEZ, se encontraba teniendo una riña en inmediaciones del estadero Pompilio ubicado en la curva de San Pablo en el Municipio de Magangué Bolívar.

Seguidamente, los agentes AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO y LIZETH LAGUADO CARRILLO, adscritos a la Policía de Magangué, se encontraban en el tercer turno de vigilancia, cuando pasaban en motocicleta, por el frente del lugar, en que se desenvolvía la riña, por lo que se detuvieron a aplacar la situación; tal como se encuentra acreditado con en el informe rendido por dichos agentes de la fuerza pública. (Fls. 90 y 212)

Igualmente, con declaración obrante a folio 411 del expediente, rendida por el señor POMPILIO MANUEL DELGADO ORTIZ, quien fue testigo presencial de los hechos y dueño del establecimiento donde ocurrieron los mismos, quedó demostrado que el patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO le disparó a BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ con su arma de dotación oficial (Fls. 99-100), causándole una herida a la altura de la pierna, inmediatamente después de que éste último le agrediera con un arma blanca tipo cuchillo.

Por otra parte, quedó acreditado en el plenario (Fls. 132 y 199), que el accionante se le decomisó un arma blanca de tipo cuchillo, con la cual agredió al patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO, agresión igualmente acreditada en el sub lite, mediante fotografías visibles a folio 142.

Así las cosas, precisa la Sala, que el con las pruebas recaudadas, se acredita la existencia un daño antijurídico, el cual se concreta en las lesiones





padecidas por el señor BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ; no obstante lo anterior, queda claro para esta Corporación, que el patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO, usó la fuerza en proporción a la agresión armada proveniente del señor BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ; conducta que estructura el eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Por todo lo anterior, señala esta Magistratura, que de conformidad con la jurisprudencia referenciada en la presente providencia, el desarrollo de actividades peligrosas hace prescindir de la demostración de la falla, falta o culpa de la entidad administrativa como elemento para estructurar el juicio de responsabilidad del Estado; de manera que lo que debe quedar acreditado es que se trate de la utilización de un arma de dotación oficial, por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones; y que exista una relación entre ésta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma como elemento que denota peligrosidad, salvo que se demuestre alguna causa eximente de responsabilidad, por ejemplo, fuerza mayor, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima.

Así mismo, advierte esta Corporación, que con fundamento en el acervo probatorio que obra en el expediente y a la luz del precedente jurisprudencial expuesto, se concluye que si bien la fuente material del daño soportado por el señor BRANDON JOSÉ DRAGO GÓMEZ, fue producto de la actividad desarrollada por los patrulleros de la Policía de Magangué estando en servicio activo; de esta manera, para la Sala, los medios de prueba indican que la víctima participó de manera eficiente en la producción de dicho daño. La participación de la víctima fue tan idónea que se constituye en la única fuente del menoscabo del derecho por ella padecido; situación jurídica ante la cual no es posible efectuar un juicio de imputación al Estado.

En ese orden, para la Sala, la actuación de los agentes policiales se desarrolló en cumplimiento de un deber legal y como una reacción de legítima defensa, respecto del patrullero AURELIO ENRIQUE CORONADO ANGULO; en consecuencia, no es posible afirmar que se usó de manera arbitraria y desproporcionada la fuerza letal, todo lo contrario, se concluye que el daño





se originó por el hecho exclusivo y determinante de la víctima, sin que obre otro medio conducente de prueba en el plenario que permita erigir una hipótesis diferente.

En consideración a lo anteriormente expuesto, para esta Colegiatura, se debe resolver de forma desfavorable la alzada, por cuanto, como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial de la presente providencia, con el objetivo de acreditar la culpa exclusiva de la víctima en el hecho dañoso, basta la demostración de que su comportamiento fue negligente, imprudente, decisivo, causa exclusiva y determinante del daño; situación palpable en el sub examine por cuanto fue la conducta violenta del lesionado y su acompañante contra la integridad del servidor público lo que ocasionó que éste se defendiera con su arma de dotación, y en consecuencia se produjera el daño irrogado al accionante.

Así las cosas, la Sala de Decisión confirmará el fallo impugnado, por cuanto, pese a haberse acreditado los daños irrogados al lesionado como consecuencia del accionar de un arma de dotación oficial, no se comprobó que dicho accionar fuera la consecuencia de una conducta desproporcionada por parte del Agente de la Policía Nacional contra el joven BRADON JOSE DRAGO GÓMEZ. Por el contrario, quedó acreditado que el resultado dañoso le es imputable de manera exclusiva a la víctima, quien con su actuación propició de manera directa e inmediata, la materialización del riesgo de esa actividad peligrosa, que habría podido ser evitada si hubiera actuado con apego al ordenamiento jurídico. Por consiguiente, el daño no puede ser imputado a la administración, asistiéndole razón al A Quo en el fallo de primera instancia.

6. Condena en Costas.

La Sala de Decisión en virtud de lo establecido en los numerales 1° y 3° del artículo 365 del C.G.P., la Sala condenará en costas a la parte demandante en el presente asunto, ante la resolución desfavorable el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,





V. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Sentencia de fecha cuatro (04) de diciembre de dos mil quince (2015) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena.

SEGUNDO: SEGUNDO: CONDENAR en costas a la parte demandante; liquídense por la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., incluyéndose en dicha liquidación las agencias en derecho, conforme lo dispuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO: DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen, una vez en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión de la fecha, según consta en Acta No. ____

LOS MAGISTRADOS

ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

LUIS MIGUEL VILLALOBOS ALVAREZ

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

