

Tribunal Administrativo del Magdalena  
**Despacho 004**

Santa Marta D.T.C.H, cuatro (04) de marzo de dos mil veinte (2020)

Reparación Directa	
Falla en el servicio	
470013331-752-002-2012-00088-01	
Demandante	Orlando Rafael Rodelo Muñoz - Luis Miguel Rodelo Galvis - Adriana Carolina Rodelo Galvis - Daniela María Rodelo Galvis - Andrés Camilo Rodelo Galvis - Angélica María Rodelo Galvis - Mayra Alejandra Rodelo Galvis
Demandados	Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional
Instancia	Segunda

Magistrada Ponente: Dra. **Elsa Mireya Reyes Castellanos**

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de los demandantes contra la sentencia de fecha 11 de julio de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, mediante la cual denegó las súplicas de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Lo que se demanda:**

Los demandantes, por conducto de su apoderado judicial, incoaron demanda en el ejercicio de la acción de reparación directa contra la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional en aras de obtener las declaraciones y condenas que se pasan a resumir:

Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional por los perjuicios morales y materiales

ocasionados a los demandantes por la muerte del señor Orlando José Rodelo Galvis, por parte de uno de sus agentes, con su arma de dotación oficial, en hechos ocurridos el 1° de junio de 2010, en el barrio las Margaritas del municipio de Ciénaga - Magdalena.

Como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la demandada a pagar, a favor de los demandantes, lo siguiente:

Demandantes	Calidad con la que comparece	Perjuicios	
		Morales	Materiales
Orlando Rafael Rodelo Muñoz	Padre	100 smlmv	\$ 26.878.031
Luis Miguel Rodelo Galvis	Hermanos	100 smlmv	
Adriana Carolina Rodelo Galvis		100 smlmv	
Daniela María Rodelo Galvis		100 smlmv	
Andrés Camilo Rodelo Galvis		100 smlmv	
Angélica María Rodelo Galvis		100 smlmv	
Mayra Alejandra Rodelo Galvis		100 smlmv	

Finalmente, solicitaron que se ordene a la demandada dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176, 177 y 178 del CCA.

## 2. Hechos (Folio 9)

Para fundamentar las pretensiones, el apoderado de los demandantes expuso los hechos que se pasan a resumir:

Señaló, que el 1° de junio de 2010, siendo aproximadamente la 7:00 de la mañana, unos agentes de policía, sin causa alguna, con sus armas de dotación, dieron muerte al señor Orlando José Rodelo Galvis, en hechos ocurridos en la calle 8 No. 25-114 del barrio "Las Margaritas" del municipio de Ciénaga – Magdalena.

También se refirió a los resultados que arrojó el dictamen pericial respecto de la causa de muerte del señor Orlado José Rodelo Galvis, para concluir que los activos de la Policía Nacional dispararon discriminadamente contra su humanidad con uso desproporcionado e injustificado de la fuerza, pues, nunca hubo un enfrentamiento entre el finado y los policiales.

Así mismo, recalcó que existen otros medios coercitivos que pudieron ser empleados por los policiales para someter a cualquier individuo y, en el caso del

familiar de los demandantes no ocurrió así, antes, por el contrario, le dispararon en varias oportunidades y lo remataron propinándole un disparo en la cabeza.

De igual manera, puso en duda que el arma hallada al pie del cuerpo del familiar de los demandantes la hubiera portado el finado.

### **3. Sentencia apelada** (folios 121-126)

El Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, mediante sentencia de fecha 11 de julio de 2014, denegó las pretensiones de la demanda.

Como fundamento en la referida decisión, el fallador de primera instancia señaló que si bien encontró acreditado el daño antijurídico alegado por los demandantes, consistente en la muerte de su familiar, no es menos cierto que, en el presente asunto, operó la culpa exclusiva de la víctima, puesto que, las pruebas obrantes en el proceso, permitieron inferir que Orlando José Rodelo Galvis, al percutir el arma que traía consigo, generó la reacción policiva trayendo como consecuencia que los miembros de la institución castrense también dispararan, dejando como saldo su muerte.

#### **3.1. Argumentos de la apelación** (folios 128-135)

Luego de realizar un recuento de las consideraciones esbozadas por el *a-quo* para denegar las súplicas de la demanda, el recurrente muestra inconformidad en cuanto que el fallador de primera instancia no examinó las pruebas ni mucho menos los hechos que rodearon la muerte del señor Orlando José Rodelo Galvis.

Manifestó que, contrario a lo que determinó el *a quo*, las pruebas aportadas al plenario dan cuenta de la falla en el servicio por la conducta desplegada por los policiales que segaron la vida de un adolescente desarmado.

Así mismo, dan cuenta del uso desproporcionado e injustificado de la fuerza pública.

También acotó que los patrulleros implicados en la muerte del familiar de los demandantes enfrentan un proceso penal y que no existe prueba que dé cuenta que haya existido un cruce de disparos, pero sí de una "ejecución extrajudicial" pues, los tres (3) impactos de proyectil de arma de fuego

(pistola 9 milímetros) que recibió el señor Orlando José Rodelo corresponden a un arma de uso exclusivo de la Policía Nacional.

Agregó, que el familiar de los demandantes fue impactado por la espalda y a corta distancia por parte de los Patrulleros Alcalá Calao Luis Miguel y Bolívar Carrillo Pedro Luis tal como lo dibuja el diagrama que muestra un impacto de proyectil en la región temporal izquierda de la cabeza, prueba que pasó por alto la señora Juez.

Así mismo, manifestó que no hay evidencia, pues la demandada no lo acreditó, que permita determinar que el arma encontrada al lado del cadáver hubiera sido portada por el familiar de los demandantes.

Por lo anterior, solicitó que se revocara la sentencia apelada y, en su lugar, despachara favorablemente las súplicas.

#### **4. Trámites y alegatos en segunda instancia**

El Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, mediante auto de fecha 28 de agosto de 2014<sup>1</sup>, concedió el recurso de apelación interpuesto por el extremo activo de la litis.

Este Tribunal, mediante auto del 15 de septiembre de 2014 (f. 138), admitió el recurso de apelación y, vencido el término, en proveído del 1° de octubre de 2014 (folio 140) se ordenó correr traslado para alegar de conclusión.

##### **4.1. Alegatos**

###### **Policía Nacional (folios 141-143)**

En esta oportunidad, el apoderado de este extremo solicitó que se confirmara la sentencia por cuanto no se logró probar la relación de causalidad entre la muerte del familiar de los demandantes y la conducta de su prohijada.

También, señaló que la muerte del familiar de los demandantes devino por su propia culpa.

---

<sup>1</sup> Folio 136

## II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### Aplicación de las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Civil

El artículo 267 del CCA, remite a las disposiciones del CPC, respecto a los aspectos que no regula, en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sin embargo, sea del caso señalar que esta norma se encuentra derogada por la Ley 1564 de 2012, la cual entró en vigencia, en este departamento, el 01 de enero de 2014.

De tal suerte, la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante auto del 8 de septiembre de 2016, con la ponencia de la doctora Martha Nubia Velásquez, determinó que, en cuanto a los aspectos no regulados en el CCA, siguen siendo aplicables las disposiciones del CPC – y no las del CGP.

Quiere decir lo anterior que el CGP, está vigente para los asuntos que se tramitan en esta jurisdicción por la Ley 1437 de 2011, pero respecto a los procesos regulados por el Decreto 01 de 1984, se deberá aplicar, como norma remisoría, el Código de Procedimiento Civil.

En ese orden de ideas, esta Sala, en atención a los argumentos esbozados en la providencia citada, aplicará las disposiciones contenidas en el CPC.

### **2. Competencia**

Por ser la demandada una entidad estatal, el presente asunto es de conocimiento de esta jurisdicción, de acuerdo con el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo.

Así mismo, de conformidad con el artículo 133 numeral 1 del Código Contencioso Administrativo, la Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia del 11 de julio de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta dentro del proceso de la referencia.

### 3. Pruebas

#### Del valor probatorio de la prueba trasladada

Este Tribunal, en auto del 21 de marzo de 2015, para efectos de aclarar puntos oscuros y dudosos, dictó auto de mejor proveer para requerir a la Fiscal 6ª Seccional para que remitiera el proceso penal seguido contra los patrulleros implicados en la muerte del familiar de los demandantes.

De acuerdo con el oficio No. 436 F-06 SECC. (folio 170), la Fiscalía 6ª Seccional de Ciénaga remitió el contenido de la investigación penal adelantada por la Fiscalía General de la Nación y el proceso penal seguido por el Juzgado 176 de Instrucción Penal Militar radicado con el número 1965.

#### Presupuestos para la valoración de la prueba trasladada.

Con relación a la eficacia probatoria de la prueba trasladada el artículo 185 del C.P.C., dispone que las pruebas practicadas válidamente en un proceso podrán trasladarse a otro en copia auténtica, y serán apreciables sin más formalidades, siempre que en el proceso primitivo se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aduce o con audiencia de ella. Sin embargo, ha sostenido la jurisprudencia del Consejo de Estado que la prueba documental trasladada puede valorarse toda vez que ésta estuvo en el expediente a disposición de la parte demandante, quien tuvo la oportunidad de controvertirla<sup>2</sup>; así mismo, cuando fue utilizada por las partes, por ejemplo, para estructurar la defensa en los alegatos de conclusión.

Por las especiales y específicas características de los hechos en los que se sustenta este caso, la Sala define las condiciones de valoración de la prueba trasladada cuando con los mismos medios se pretende demostrar el daño antijurídico imputado a la entidad demandada.

De acuerdo con lo anterior, la Sala valora cada tipología de medios probatorios que fueron objeto de traslado desde el proceso penal y el proceso preliminar adelantados por la Policía Nacional.

<sup>2</sup> Sección Tercera, Sub-sección B, sentencia de 27 de abril de 2011, expediente 20374.

En cuanto a la prueba documental allegada al proceso, la Sala encuentra que cumple con dos de los supuestos para su valoración:

- I) La prueba documental estuvo a disposición de las partes una vez allegada, con lo que hubo lugar a la contradicción de la misma, sin que hubiere sido objeto de tacha, garantizándose con ello el derecho de contradicción y publicidad de la prueba [cumpliendo con ello los mandatos constitucionales y convencionales.
- II) Se trata de medios probatorios que pueden ser conducentes, pertinentes y útiles para establecer las condiciones en las que acaecieron los hechos que se demandan.

En cuanto a las entrevistas realizadas a los patrulleros Bolívar Carrillo y Alcalá Calao, por parte de la Policía Judicial, dentro de la investigación iniciada por la Fiscalía 6ª Seccional, así como los dictámenes periciales e informes técnicos, la Sala no pierde de vista que estas diligencias fueron remitidas al Juez de Instrucción Penal Militar, quien al haberlas analizado encontró mérito para aperturar una investigación preliminar contra uno de estos institucionales, por lo tanto, se les dará valor probatorio a excepción de la indagatoria<sup>3</sup> rendida por el Pt. Alcalá Calao.

#### Del valor probatorio de los recortes de prensa

En torno al valor probatorio de los artículos de prensa, la jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado, ha sostenido que, dado que aquéllos no tienen, por sí mismos, la suficiente entidad para probar la veracidad del contenido de la información divulgada, su eficacia probatoria depende del vínculo de conexidad con otros medios probatorios que militen en el plenario<sup>4</sup>.

#### **4. Problema Jurídico**

<sup>3</sup> No se tiene en cuenta porque diligencia no cumple con las previsiones contenidas en el artículo 227 del C. de P.C. al no haber sido rendida bajo la gravedad de juramento.

<sup>4</sup> ver sentencia del 29 de mayo de 2012, expediente 01378-00.(PI)

Corresponde a este Tribunal determinar si, en el presente asunto, la Nación-Ministerio de Defensa – Policía Nacional, es administrativamente responsable por los daños causados a los demandantes, por parte de uno de sus agentes por la muerte del señor Orlando José Rodelo Galvis.

## 5. Tesis

Este Tribunal confirmará la sentencia apelada, porque en el presente asunto el familiar de los demandantes fue quien propició el fuego cruzado con los agentes que se encontraban realizando labores de vigilancia, al huir de un procedimiento de requisita y enfrentarse al dúo policial con el arma que portaba.

## 6. Régimen aplicable

La utilización de armas de dotación por la Fuerza Pública y otros organismos del Estado resulta necesaria para garantizar la seguridad de los ciudadanos, pero, el ejercicio de esta actividad peligrosa constituye un título de imputación idóneo para declarar la responsabilidad de aquella, cuando ha causado un daño antijurídico<sup>5</sup>.

En efecto, se tiene que cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados con el uso de armas de fuego de dotación oficial, por regla general se acude a la aplicación de la teoría del riesgo excepcional. En este sentido, la jurisprudencia de la Sala ha señalado que la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos.

Ahora, no debe perderse de vista que los miembros de la Fuerza Pública no sólo reciben suficiente instrucción y preparación en el ejercicio de esta actividad, al punto de estar obligados a observar las indicaciones sobre el manejo mecánico y las medidas de seguridad, sino que también están capacitados para actuar en operativos oficiales, al punto que ese nivel de instrucción les debe permitir solventar

<sup>5</sup>Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 12 de marzo de 2015, M.P.: Hernán Andrade Rincón (E).

las diferentes situaciones a las que se enfrenten, de manera que cuando se advierte que éstos actuaron de manera irregular en el cumplimiento de sus funciones y durante un servicio oficial obviando los procedimientos para los cuales han sido preparados, se constituirá una falla del servicio que debe declararse.

Aunado a lo anterior, vale la pena señalar que es suceso admisible, para la utilización de armas de fuego, aquellos escenarios en los cuales el policial se encuentra en circunstancias extremas, en defensa propia o en defensa de otros en caso de amenaza inminente de muerte o lesiones graves, o para evitar un delito particularmente grave que entrañe un serio peligro para la vida. En cualquier caso, el uso de la fuerza y de armas de fuego se justificará solamente cuando sea estrictamente inevitable para proteger la vida de una persona.

Además, la jurisprudencia reiterada y pacífica del Consejo de Estado ha considerado que la utilización de armas de dotación, por la Fuerza Pública y otros organismos del Estado, resulta necesaria para garantizar la seguridad de los ciudadanos; no obstante, el ejercicio de esta actividad peligrosa constituye un título de imputación idóneo para deducir responsabilidad al Estado, cuando se causa un daño antijurídico a alguna persona<sup>6</sup>.

Sin embargo, sea cual fuere el régimen de responsabilidad bajo el cual se decida el caso concreto, lo cierto es que la entidad estatal no sería responsable del daño, en los eventos en los que se pruebe una causa extraña que exonere a la Administración, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor, la culpa personal del agente o el hecho exclusivo y determinante de un tercero<sup>7</sup>.

## 7. Caso concreto

<sup>6</sup> Ver, entre otras, sentencia del 18 de mayo de 2000, expediente 12.053.

<sup>7</sup> Véase, entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 22 de junio de 2017, exp. 66001-23-31-000-2008-00258-01 (45.350), CP: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

## Elementos de la responsabilidad

### **El daño**

De lo probado en el expediente, es claro para la Sala que se encuentra establecida la existencia del daño por cuya indemnización se demandó, en tanto se probó que:

El 1° de junio de 2010, siendo aproximadamente las 7:30 am, miembros de la Policía Nacional, pertenecientes al cuadrante X<sub>2</sub>, en el servicio de vigilancia (folio 79, cuaderno de pruebas 1), dieron muerte al señor Orlando José Rodelo Galvis.

El levantamiento de cadáver se produjo aproximadamente a las 8:38 am (folios 26-31).

Siendo las 9:40 am, el cuerpo sin vida del señor **Orlando José Rodelo Galvis** ingresó al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para que se le practicara una necropsia.

En el citado informe se determinó, por parte del médico forense, que el señor Orlando **José Rodelo Galvis** recibió tres impactos por proyectil de arma de fuego (folios 22-25).

Finalmente, se inscribió la muerte del señor Orlando José Rodelo Galvis en el Registro Civil de Defunción No. 08167583. (Folio 37)

### **La imputación**

Una vez constatada la existencia del daño, se procede a realizar el estudio de imputación, para lo cual será determinante establecer si el daño puede atribuirse a la entidad demandada, ya sea a título de falla en el servicio o riesgo excepcional.

El sustento fáctico de las pretensiones de la demanda se encamina a señalar que el señor **Orlando Rodelo Galvis** fue dado de baja por miembros activos de la Policía Nacional mientras estos se encontraban en servicio, en hechos ocurridos el 1° de junio de 2010, en el municipio de Ciénaga.

Sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon los hechos en los cuales murió el señor Orlando José Rodelo Galvis, obran en el plenario los siguientes medios de prueba.

### **Del procedimiento policial**

Se encuentra acreditado que el 1° de junio de 2010 la Patrulla conformada por los agentes Pedro Luis Bolívar Carrillo y Luis Miguel Alcalá Calao, siendo las 7:30 de la mañana, pidieron apoyo al Comando de Policía de Ciénaga porque, en la Calle 8 con Carrera 25, había surgido un enfrentamiento a balas con quien en vida se llamaba Orlando José Rodelo Galvis quien murió durante el procedimiento<sup>8</sup>.

Que, en virtud del llamado que hiciera la Policía Nacional<sup>9</sup>, Agentes del Cuerpo Técnico de Investigaciones hizo acto de presencia en el lugar de los hechos y, dentro de la Actuación del Primer Respondiente<sup>10</sup>, indagó al Patrullero Alcalá Calao, sobre la ocurrencia de los mismo quien informó que el señor Rodelo Galvis, al advertir la presencia de los agentes desenfundó un arma de fuego, ingresó al patio de una residencia y empezó a disparar, por lo que respondió al ataque impactándolo en tres ocasiones en diferentes partes del cuerpo.

Así mismo, que siendo las 8:38 de la mañana, el CTI realizó la inspección técnica al cadáver del familiar de los demandantes<sup>11</sup> y, entre otras cosas, tomó muestras para prueba de residuos de disparo, solicitó la práctica de la necropsia y procedió al describir el lugar de los hechos:

“Se trata de un espacio o caja de aire del inmueble demarcado con el No. 25-114 a mano derecha del inmueble en posición de cúbito abdominal, cabeza al sur, los pies al norte. **Se encontró un cadáver de sexo masculino de aproximadamente 20-25 años, al lado del cadáver se encontró un revolver marca Smith Wesson, sin número de calibre 38 largo... con capacidad para 6 cartuchos, en su interior tiene 4 cartuchos llenos y dos percutidos.** Así mismo en ese mismo lugar se encontró una vainilla dorada de 9mm, se cogió el arma y las vainillas se embalaron, rotularon con su respectiva cadena de custodia”

Tal descripción quedó graficada en el bosquejo topográfico que realizó la Policía Judicial del lugar de los hechos.

<sup>8</sup> Ver minuta de guardia, folio 73, cuaderno prueba trasladada

<sup>9</sup> Folio 9, cuaderno prueba trasladada

<sup>10</sup> Folio 30, cuaderno prueba trasladada

<sup>11</sup> Folios 26-31, cuaderno principal

También, que la Policía Judicial entrevistó a los patrulleros que realizaron el procedimiento:

Patrullero Luis Miguel Alcalá Calao, quien relató:

“EN EL DÍA DE HOY 1 DE JUNIO DE 2010, SIENDO APROXIMADAMENTE LAS 7:15 AM, MIENTRAS PATRULLABA EN EL SECTOR DE LA CALLE 8 CON CARRERAS 25-26, OBSERVAMOS, MI COMPAÑERO PEDRO BOLÍVAR Y YO, A UN SUJETO QUE VESTÍA SUÉTER NEGRO...Y AL SOLICITARLE UNA REQUISA ESTE DESENFUNDÓ RÁPIDAMENTE UN REVÓLVER .... Y EMPRENDIÓ LA HUIDA POR EL PATIO DE UNA CASA IDENTIFICADA CON LA NOMENCLATURA 25:114, AL PERSEGUIR AL SUJETO, ESTE HACE UN DISPARO CON EL ARME ANTES MENCIONADA, PROCEDIENDO ESTE PATRULLERO A CONTESTAR EL FUEGO EN TRES OCASIONES, CAYENDO ESTE EN EL PATIO DE LA VIVIENDA MENCIONADA...PROCEDE ENTONCES ESTE AGENTE A SOLICITAR APOYO A LA ESTACIÓN DE POLICÍA.....SABE USTED EL NOMBRE DE LA VÍCTIMA? CONTESTADO: NO. NO LE CONOCÍA EL NOMBRE SINO EL ALIAS, EL CUAL ERA EL APA, EL CUAL SABÍAMOS QUE HABÍA SIDO CAPTURADO EN EL MES DE MARZO DE ESTE AÑO POR EL DELITO DE PORTE ILEGAL DE ARMAS DE FUEGO EN COMPAÑÍA DE OTRAS PERSONAS..... ÉL ESTABA SOLO, CAMINANDO POR LA CALLE, APENAS NOS VIÓ SE METIÓ EN ESA CASA, A TRAVESANDO LA CERCA Y NOS HIZO UN DISPARO, ES DECIR, EL SUJETO SE METIÓ POR LA CAJA DE AIRE DE LA VIVIENDA Y COMO YO ME LE METÍ FUE POR LA VIVIENDA QUE TENÍA LA PUERTA ABIERTA, LE SALÍ AL PATIO, ES DE ANOTAR QUE LA VIVIENDA QUE MENCIONO SE ENCONTRABA CON LAS PUERTAS ABIERTAS, LO QUE PASA ES QUE AHÍ RESIDEN DOS PERSONAS QUE SON GAYS, PERO ELLOS NO SON LOS DUEÑOS DE LA CASA, ESTAS PERSONAS NO SE HALLABAN EN LA VIVIENDA, PERO POR DETRÁS DE LA VIVIENDA AL PARECER HABÍAN MÁS PERSONAS QUE ACOMPAÑABAN AL SUJETO QUE PERSEGUÍAMOS, INCLUSO CUANDO INGRESAMOS SE OYERON UNAS DETONACIONES DE ARMA DE FUEGO QUE NO ERAN DE NOSOTROS NI DEL SUJETO QUE YO IBA PERSIGUIENDO.....PERO CUANDO ATRAVESÉ TODA LA VIVIENDA ESTE SUJETO ME HACE UN SEGUNDO DISPARO Y ES CUANDO YO REPELO EL ATAQUE CON TRES DISPAROS DE MI ARMA DE DOTACIÓN UNA UZI. PREGUNTADO: ¿DIGA USTED A ESTE DESPACHO CUANTAS VECES IMPACTÓ CON SU ARMA AL AGRESOR? CONTESTADO: NO SE, YO SÓLO RESPONDÍ AL ATAQUE, PERO NO SE CUANTAS VECES LO IMPACTÉ, SÓLO SE QUE HICE TRES DISPAROS...COMO LE DIJE ANTERIORMENTE Y BUSQUÉ EL CALLEJÓN (CAJA DE AIRE) CON EL FIN DE UBICARLO, CUANDO SALGO ME LO ENCUENTRO CASI DE FRENTE Y ES CUANDO ME DISPARA OTRA VEZ.”

A su turno, el patrullero Pedro Luis Bolívar Carrillo, manifestó:

“EN EL DÍA DE HOY 1 DE JUNIO DE 2010, SIENDO LAS 7:15 HORAS, CUANDO REALIZÁBAMOS LABORES DE REGISTRO Y CONTROL EN COMPAÑÍA DEL AGENTE ALCALÁ CALAO LUIS MIGUEL, POR EL SECTOR CONOCIDO COMO EL ESTADO, MÁS EXACTAMENTE POR LA CALLE 8 CON CARRERA 25 DE ESTA LOCALIDAD CUANDO OBSERVAMOS A UN PARTICULAR DE CONTEXTURA MEDIA TEZ MORENA.....EN ACTITUD SOSPECHOSA, AL ACERCARNOS A ÉL, ÉSTE DESENFUNDA DE LA PRETINA DE SU PANTALON UN ARMA DE FUEGO TIPO REVÓLVER Y

EMPRENDE LA HUIDA INGRESANDO AL PATIO DE UNA RESIDENCIA CON LA NOMENCLATURA 25:114, SALIMOS TRAS ÉL Y ESTE NOS DISPARABA, MI COMPAÑERO LE RESPONDE EL FUEGO LOGRANDO IMPACTARLO EN TRES OCASIONES EN DIFERENTES PARTES DEL CUERPO.....DESPUÉS SE PROCEDIÓ A LLAMAR AL CTI.....”

De igual forma se en la Minuta de Población, se anotó que, siendo las 13:05 del 1° de junio de 2010, el Pt. Bolívar Carrillo dejó constancia de que el señor Rodelo Galvis sacó su arma y atacó a la Patrulla X<sub>2</sub> cuando éstos le solicitaron una requisa, por lo que la reacción de uno de los policiales (Alcalá Calao) fue la de responder con su arma de dotación oficial.

La necropsia practicada al cadáver arrojó las siguientes conclusiones<sup>12</sup>:

- 1.1. Orificio de Entrada: De 0.5 x 0.5 cms, de bordes regulares a 5 cms del vertex y 8 cms de la línea media posterior, ubicado en la región temporal izquierda.
- 1.2. Orificio de Salida: De 1.2 x 0.4 cms, de bordes irregulares a 8 cms del vertex y sobre la línea media anterior, ubicado en el ángulo nasal
- 1.3. ...
- 1.4. Trayectoria: Plano horizontal: Infero Superior. Plano Coronal: Postero Anterior. Plano Sagital: Izquierda – Derecha.
  
- 2.1. Orificio de entrada: .....ubicado en el abdomen superior derecho
- 2.2. Orificio de Salida: ....., ubicado en abdomen inferior izquierdo.
- 2.3. ...
- 2.4. Trayectoria: Plano horizontal: Supero Inferior. Plano Coronal: Antero Posterior. Plano Sagital: Derecha – Izquierda.
  
- 3.1. Orificio de Entrada: .....tercio distal de brazo derecho.
- 3.2. Orificio de Salida: No se evidencia, **se recupera proyectil**.
- 3.3. ...
- 3.4. Trayectoria: Plano horizontal: Infero Superior. Plano Coronal: Postero Anterior. Plano Sagital: Derecha – Izquierda.

El médico forense concluyó:

“...con la información disponible hasta el momento se trata de un hombre de 18 años, quien recibe tres impactos por proyectil de arma de fuego en la cabeza y cuerpo, fallece por Laceración Cerebral, debido a Trauma Cráneo Encefálico, ocasionado por Heridas de Proyectil de Arma de Fuego. La manera de muerte es consistente con la planteada en el acta de levantamiento como Homicidio.”

Así mismo, obra la declaración jurada rendida por el Pt. Bolívar Carrillo ante el Juez 176 de IPM<sup>13</sup>, quien manifestó

<sup>12</sup> Folios 22-25, cuaderno principal.

<sup>13</sup> La Fiscalía 6ª Seccional de Ciénaga, en virtud de los hechos que rodearon la muerte del señor Rodelo Galvis, esto es, durante el enfrentamiento con unos institucionales de la Policía Nacional, resolvió remitir las correspondientes diligencias al Juzgado 176 de Instrucción Penal Militar de la Policía Nacional<sup>13</sup>.

"...es casi poco y nada que me acuerdo de ese procedimiento lo que me acuerdo es que era muy temprano entre las 7 y 8 de la mañana, nosotros íbamos por la calle por el sector El Estadio, cuando nosotros pasamos el particular gira la cabeza y nos ve y sale corriendo abre la reja de una puerta y sigue corriendo él nos dispara, pero no recuerdo cuantos disparos, inmediatamente nosotros nos bajamos de la moto y seguimos tras de él, yo al ver que el joven se iba a regresar pasando la cerca yo me regreso a la calle para evitar que se fugara y mi compañero siguió tras de él yo escucho unos disparos y cuando llego encuentro al joven tirado en el suelo y mi compañero al lado dándole los primeros auxilios yo le colaboro y reportamos a la Sala de radio y pedimos apoyo policial y una ambulancia pero ya se encontraba sin signos vitales, llegó el apoyo y minutos más tarde llegó el CTI a hacer el levantamiento. La verdad eso es lo que más o menos me acuerdo."<sup>14</sup>

De las pruebas relacionadas, encuentra la Sala plenamente acreditado que el día 1° de junio de 2010, los patrulleros Alcalá Calao y Bolívar Carrillo, se encontraban en servicio de vigilancia, concretamente en el cuadrante X<sub>2</sub> y que, en la carrera 25 con calle 8, los institucionales advirtieron que un sujeto conocido por ellos con el alias *APA* tenía una actitud sospechosa, por cuanto al notar la presencia del dúo oficial se escabulló y penetró al callejón lateral de la casa demarcada con el número 25-114, razones por las cuales los agentes lo siguieron a ese lugar.

El familiar de los demandantes, al notar la presencia del dúo policial en el lugar de los hechos, desenfundó su arma y la accionó en contra del patrullero Alcalá Calao, quien le disparó en tres oportunidades.

La Sala llega a la anterior inferencia porque al finado se le halló un revolver marca Smith Wesson, sin número de calibre 38 largo, con dos vainillas percutidas y arrojó positivo a la prueba de absorción atómica.

Respecto a esta prueba de absorción atómica, valga traer colación lo que el Consejo de Estado ha determinado, en los eventos en que ésta arroje resultados positivos, que ella no genera la certeza de que el cuerpo examinado, estando en vida haya disparado el arma con la que fue encontrado en la escena de los hechos, por las razones que pasan a exponerse:

"[...] Destaca la Sala que, en cuanto a la interpretación de la referida prueba [análisis instrumental para residuos de disparo por absorción atómica], la doctrina ha señalado que cuando un arma es disparada son expelidos a su alrededor vapores y materiales, los cuales pueden encontrarse en el cuerpo, en especial en las manos, de la persona sometida al análisis "bien sea por acción directa de un disparo, por haber disparado un arma de fuego o haber recibido el impacto o por estar cerca de quien disparó o de quién

<sup>14</sup> Folios 176-177, cuaderno prueba trasladada

fue afectado por el disparo"<sup>15</sup>.

Lo anterior permite afirmar que **la prueba de absorción atómica por sí sola no es indicativa, en grado de certeza, de que una persona haya disparado un arma, sino que el resultado positivo da fe de una gran probabilidad de que se haya manipulado un arma de fuego, como quiera que en algunas ocasiones puede darse un falso positivo, en tanto, el resultado puede ser el mismo si la persona examinada estuvo cerca de alguien que disparó o de quien recibió el disparo, así como por la manipulación de elementos que contengan las trazas características del disparo, tales como explosivos a base de pólvora,** por ejemplo.

En igual sentido, los autores Pedro López Calvo y Pedro Gómez Silva, respecto de la prueba de absorción atómica indican que "la respuesta obtenida permite a la autoridad solicitante saber si los residuos encontrados corresponden o no a residuos de disparo, después de haberse comparado con los rangos obtenidos mediante la estandarización previa realizada al equipo"<sup>16</sup>.

Conforme a lo anterior, considera la Sala que **la posibilidad de determinar si una persona disparó un arma de fuego, depende no sólo del resultado de una prueba de absorción atómica que revele la presencia de residuos compatibles con los de disparo, sino también, de la existencia en el proceso de otros medios de convicción que permitan aceptar como plausible la ocurrencia de tal hecho.** [...]"<sup>17-18</sup>

Sin embargo, también determinó que la prueba de absorción atómica no constituye una tarifa legal para acreditar si alguien disparó o no un arma, en tanto que la efectividad de la misma no sólo depende del resultado que revele la presencia de residuos compatibles con los de disparo, sino también, de la existencia en el

<sup>15</sup> HINCAPIE ZULUAGA, José G. *Balística Avanzada. Consideraciones para la Aplicación de la Balística a la Investigación de los Delitos Contra la Vida*. Ediciones Librería del Profesional. Santafé de Bogotá, D.C., Colombia. Primera edición 2000, (Pág. 169).

<sup>16</sup> CALVO LOPEZ, Pedro & SILVA GOMEZ, Pedro. *Investigación y Criminalística*. Editorial TEMIS S.A. Bogotá, Colombia, 2000, (Pág. 212).

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", sentencia de 13 de noviembre de 2013, Rad. N.º 2001-01988-01 (30376). C.P: Hernán Andrade Rincón.

En el mismo sentido, mediante sentencia de 20 de noviembre de 2013 (Rad. N.º 2000-00027-01 (29774)), la Subsección "B" de la Sección Tercera del Consejo de Estado (C.P: Stella Conto Díaz del Castillo), sostuvo que: "2.3.2.9 Adicionalmente, se debe tener en cuenta que la prueba de absorción atómica positiva únicamente da cuenta de la presencia de los elementos químicos de los residuos que dejan los disparos, lo que en este caso puede obedecer a la cantidad que se hicieron, pero **no necesariamente permite colegir el accionar de un arma de fuego, situación que solo puede ser establecida a través de su valoración con los restantes elementos probatorios y las circunstancias específicas de cada situación**, aspectos que en el subjuicio como ha quedado explicado, no permiten llegar a la conclusión a la cual arribó la demandada. Así, la aludida prueba a la luz de los restantes medios de convicción, no resulta concluyente para señalar que el fallecido hubiese participado activamente en los hechos en los que perdió la vida y por lo tanto, aparece desvirtuada la causal del hecho de la víctima con la cual se trató de exculpar el INPEC". (Resalta la Sala).

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia de 27 de marzo de 2014 Rad. N.º 2000-02123-01 (25577)B C.P: Danilo Rojas Betancourt.

En el mismo sentido, mediante sentencia de 23 de mayo de 2012 (Rad. N.º 2001-00297-01 (24325)), la Subsección "A" de la Sección Tercera del Consejo de Estado (C.P: Mauricio Fajardo Gómez), se afirmó que: "Para esta Subsección, la sola circunstancia de que la prueba de absorción atómica practicada a la muestra que se tomó de las manos del señor William Ortega Álvarez, **no resulta indicativo, per se, de que hubiera accionado un arma y mucho menos de que tuvo una participación directa y efectiva en los hechos del 8 de diciembre de 1999**. En efecto, como se expuso en la relación de pruebas descrita con anterioridad, obra en el expediente un documento que contiene la explicación de la metodología y la interpretación de los resultados que se obtienen de la prueba de absorción atómica, según el cual si bien dicha técnica instrumental resulta altamente confiable para efectos de determinar la presencia de elementos químicos provenientes de los residuos de la pólvora, el fulminante y la aleación del proyectil, lo cierto es que **con dicho método "no [se] permite determinar que éstos [elementos químicos] se hayan adquirido realmente por disparar un arma de fuego", motivo por el cual, "los resultados de estas pruebas no constituyen una plena y única prueba, por lo tanto debe ser analizada a la luz de todas las circunstancias que rodearon los hechos motivo de investigación"**. (...) Así las cosas, según lo antes expuesto, para determinar si una persona accionó, o no, un arma de fuego, no resulta suficiente tener en cuenta, única y exclusivamente, la prueba de absorción atómica con resultados positivos, dado que **esta prueba debe estudiarse de conformidad con los demás elementos de juicio presentes en el proceso correspondiente**". (Resalta la Sala).

proceso de otros medios de convicción que permitan aceptar como plausible la ocurrencia de tal hecho.

En esa línea, se tiene entonces que, el hecho de que el finado estuviera en el callejón de una casa que no era la suya, no atendiera el requerimiento de los policiales para ser requisado, portara un arma y que ésta se encontrara con dos cartuchos percutidos, y diera positivo en la prueba de absorción atómica, lleva a la Sala a concluir que el familiar de los demandantes propició el fuego cruzado que cobró su vida.

Aunado a lo anterior, valga mencionar que, dentro del expediente, no se acreditó que el arma encontrada al finado fue implantada por los policiales para justificar un falso positivo, pues, las declaraciones de los policiales al unísono señalan que Orlando Rodelo portaba un arma y que la disparó, asumiendo la Sala que se trataba de la misma arma que custodiaron los agentes y que fue sometida a los correspondientes análisis.

Ahora, sobre el uso desproporcional e injustificado de la fuerza policial alegado por la parte recurrente, es dable acotar que, en lo que tiene que ver con el uso de las armas de fuego<sup>19</sup> la legislación internacional prohíbe el atentado directo contra la vida humana y por ello se obliga al Estado a ejercer un control efectivo sobre las autoridades en general, y en particular, sobre la fuerza pública, para evitar el uso excesivo o indiscriminado de la fuerza de las armas de fuego

En tal virtud, para hacer cumplir sus cometidos constitucionales y legales el uso de la fuerza y de las armas de fuego es excepcional y debe realizarse estrictamente bajo un doble prisma: necesidad y proporcionalidad de las medidas.

En este sentido, la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** (Nueva York, 1948)<sup>20</sup>, en el artículo 3º estatuye que todo individuo tiene derecho a la vida. Del mismo modo, la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana (Bogotá, 1948), en su artículo 1º prescribe que todo ser humano tiene derecho a la vida.

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 19 de agosto de 2011. Exp.:20.193

<sup>20</sup> Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948, disponible en <http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm>

Por su parte, el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), incorporado a la legislación colombiana por medio de la Ley 74 de 1968 y en su artículo 6° establece que el derecho a la vida es inherente a la persona humana y que este derecho estará protegido por la ley.

A su vez, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José** (San José de Costa Rica, 7 al 22 de noviembre de 1969) que en su artículo 4 se refiere al derecho a la vida, estableciendo que toda persona tienen derecho a que se respete su vida, de manera que nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente, en el numeral 4.3 prohíbe a sus signatarios - entre los cuales está Colombia<sup>21</sup>- restablecer la pena de muerte, si ésta fue proscrita en su derecho interno.

Asimismo, la Asamblea General de las Naciones, mediante la Resolución 34/169 de 17 de diciembre de 1979, adoptó el **Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley**<sup>22</sup>, el cual establece en su artículo 2° que éstos, en el desempeño de sus tareas, respetaran y protegerán la dignidad humana y mantendrán y defenderán los derechos humanos de todas las personas, fundando, igualmente, el desempeño de sus tareas en la necesaria *proporcionalidad* entre el uso de la fuerza y el objetivo legítimo que se persiga, por lo que *“podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario”* sin que se autorice su uso en un grado desproporcionado al objeto legítimo o se excedan los límites<sup>23</sup>. En este mismo artículo se instituye el uso de armas de fuego como 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

<sup>21</sup> Ley 16 de 1972.

<sup>22</sup> De acuerdo con este Código, se entienden por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, todos los agentes de la ley, ya sean nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención.

<sup>23</sup> Mediante Resolución N° 03514 de 5 de noviembre de 2009, “Por la cual se expide el Manual para el Servicio de Policía en la Atención, Manejo y Control de Multitudes” *se acogieron normativamente*, los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, adoptados en el VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en 1990. El quinto principio pone de relieve el carácter excepcional del uso de la fuerza y subraya que cuando el recurso a las armas de fuego sea inevitable, dichos funcionarios deberán ejercer moderación y actuar en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo perseguido, debiéndose en consecuencia reducir al mínimo los daños y lesiones y respetando y protegiendo la vida humana. A su turno, el principio noveno establece que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves, o con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una amenaza seria para la vida, o con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a la autoridad, o para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos, por lo que en cualquier caso sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida<sup>23</sup> (se subraya).

arma de fuego, deberá informarse inmediatamente a las autoridades competentes".  
(Subrayado fuera de texto)

A su vez, el artículo 2 Constitucional, establece que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida,<sup>24</sup> aspecto éste que inspiró al constituyente en el diseño del ordenamiento constitucional, y que se desprende del preámbulo de la Carta que plasmó como fin de la Asamblea Nacional Constituyente el asegurar la vida de los integrantes del pueblo colombiano, que es donde encuentra justificación la exclusividad de la fuerza pública en las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, prevista en el artículo 216 Superior.

Empero, la fuerza pública debe desplegarse dentro de los precisos linderos del marco jurídico (preámbulo constitucional) y sobre la base que el Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona (art. 5 C.P.), pues los miembros de la fuerza pública, en el marco del respeto de la dignidad humana (artículo 1 C.P.)<sup>25</sup> y de los derechos fundamentales, en especial la vida, sólo pueden utilizar la fuerza cuando ello sea estrictamente necesario y están facultadas para hacerlo con el objeto de asegurar la captura para que el presunto infractor del orden jurídico sea conducido ante las autoridades judiciales competentes. La fuerza pública debe escoger dentro de los medios eficaces aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes, de manera que el uso de las armas de fuego debe ser la última opción.

Además, el artículo 127 del Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural de la Policía Nacional - Resolución 9960 de 1992, establece que "Todo aquel que incumpla una orden de policía podrá ser obligado por la fuerza a cumplirla, pero en ningún caso

<sup>24</sup> Cfr. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencias C 013 de 1997, MP Hernández Galindo y C 239 de 1997, MP Gaviria. El derecho a la vida tiene una dimensión bifronte de derecho fundamental y principio superior.

<sup>25</sup> La Sala ha señalado que "El artículo primero de la Constitución, al definir al Estado Colombiano como Social de Derecho, dispuso que nuestro régimen político está fundado en 'el respeto de la dignidad humana'; ello significa -y así lo ha entendido la jurisprudencia constitucional- que la dignidad del hombre irradia toda la Carta, al constituirse en 'el valor supremo en toda constitución democrática', puesto que se trata a la vez del fundamento del poder político y de un concepto límite al ejercicio del mismo (art. 5 C.P.), al tiempo que legitima todo el catálogo de derechos fundamentales, como valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico y razón de ser del mismo. A este respecto PECES-BARBA resalta que 'la raíz de los derechos fundamentales está en la dignidad humana, que se puede explicar racionalmente como la expresión de las condiciones antropológicas y culturales del hombre que le diferencian de los demás seres', en otras palabras, ser digno significa 'que la persona humana por el hecho de tener ontológicamente una superioridad, un rango, una excelencia, tiene cosas suyas que, respecto de otros, son cosas que le son debidas'. El principio de la dignidad humana como base indispensable de toda estructura jurídica constitucional y principio orientador de toda interpretación jurídica está íntimamente vinculado con el derecho a la integridad personal." : CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 17 de junio de 2004, Radicación: 50422-23-31-000-940345-01 Actor: Fabián Alberto Madrid Carmona y otros, Demandado: Nación-Ministerio de Defensa, Ejército Nacional Referencia: 15.208, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

se podrá emplear medios incompatibles con los principios humanitarios. (Art. 24 C.N.P.)

Al compás de lo anterior, también se trae a colación lo dispuesto en el artículo 29 del C.N.P vigente a la fecha de los hechos, el cual 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:

.....

d) Para vencer la resistencia del que se oponga a orden policial que deba cumplirse inmediatamente;

.....”

En el caso que se examina, para la Sala es claro que la actuación del patrullero estuvo precedida por las correspondientes advertencias no atendidas por el familiar de los demandantes, así como que ella se produjo en defensa propia toda vez que Orlando Rodelo Galvis disparó.

También, el artículo 30 del Código Nacional de Policía<sup>26</sup>, establece que, para preservar el orden público, la policía empleará las armas de fuego cuando un fugitivo las use para facilitar o proteger la fuga, como en efecto ocurrió en el caso que se examina.

En ese orden de ideas, se tiene entonces que en el presente asunto no existió una falla en el servicio, pues, esta Corporación no advierte que los policiales hayan actuado de manera irregular en el cumplimiento de sus funciones o que hayan obviado los procedimientos para los cuales han sido preparados, dado que la reacción de los oficiales fue adecuada respecto a la resistencia, de Orlando Rodelo, al no dejar que se le realizara una requisita por parte de los oficiales, *máxime* si este disparó.

En ese orden de ideas, entonces es claro para la Sala que, en el presente asunto, resulta procedente la aplicación del régimen de responsabilidad objetivo derivado del uso de armas de dotación oficial, comoquiera que se acreditó que la muerte de Julián Alberto Careaga, se produjo con un arma de dotación oficial, dentro de un procedimiento policial, por demás, legal.

<sup>26</sup> Modificado por el art. 109, Decreto Nacional 522 de 1971

Lo anterior, de conformidad con lo decantado por la Sección Tercera del Consejo de Estado que, en sentencia del 11 de noviembre de 2009, señaló:

*[E]n la actualidad, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional<sup>27</sup>; en efecto, la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos.*

Ahora bien, no pasa por alto la Sala, las circunstancias en que se produjo esta muerte, esto es, en cumplimiento de labores de vigilancia por parte de la Policía Nacional, propiamente, durante un procedimiento de requisa que desencadenó en la muerte del familiar de los demandantes al desatenderla enfrentándose con quienes en ese momento cumplían labores policivas.

Al respecto, valga recordar que, con relación al servicio de vigilancia, se estableció en el Reglamento de Vigilancia Urbana y Rural de la Policía Nacional<sup>28</sup> que la entidad, en el ejercicio de sus funciones, debe desarrollar un espíritu de observación, sagacidad e iniciativa, con el propósito de vigilar preferentemente a personas sospechosas que deambulen por su lugar de facción, concertar su atención en aquellas personas cuyas actitudes le merezcan duda en su proceder y velar por la seguridad en el sector a su cargo, especialmente en los turnos de noche<sup>29</sup>, entre otras, y en todo caso con la obligación de intervenir, cualquiera sea

<sup>27</sup> [9] Hasta 1989, la jurisprudencia del Consejo de Estado resolvió los casos relacionados con daños causados por armas de dotación oficial a través de la falla del servicio probada -sentencia de octubre 21 de 1982- con alguna incursión en la presunción de culpa -sentencia de octubre 24 de 1975, rad. 1631-. Pero en sentencia del 20 de febrero de ese año, rad. 4655, el Consejo de Estado habló de falla del servicio presunta. En tal sentencia se dijo que el actor sólo debía acreditar que ha sufrido un perjuicio indemnizable y la existencia de una relación causal con el servicio y, por su parte, la Administración sólo podía exonerarse de toda responsabilidad si probaba que aunque el daño fue causado por un hecho a ella imputable, obró de tal manera prudente y diligente, que su actuación no puede calificarse como omisiva, imprudente o negligente, que dé lugar a comprometer su responsabilidad. Posteriormente se consideró que los daños producidos por cosas o actividades peligrosas, como el uso de armas de fuego de dotación oficial, debían analizarse bajo el régimen de presunción de responsabilidad -sentencias de agosto 24 de 1992, rad. 6.754 y, de septiembre 16 de 1999, rad. 10922- en el entendido de que la falla sólo habrá de presumirse en los eventos de responsabilidad médico hospitalaria. Más adelante, la Sala señaló que el régimen aplicable es el de responsabilidad objetiva en aplicación de la teoría del riesgo, posición que se mantiene en la actualidad -sentencias de julio 14 de 2004, rad. 14308; de febrero 24 de 2005, rad. 13967 y; de marzo 30 de 2006, rad. 15441-.

<sup>28</sup> Resolución 9969 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. Normatividad expedida previendo la necesidad de actualizar y ajustar la 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. Allí se denominó servicio de policía a la vigilancia permanente que el Estado presta por intermedio de la Policía Nacional, para conservar el orden público, proteger las libertades y prevenir y controlar la comisión de delitos, y se dijo que este servicio lo integran la vigilancia urbana y rural que son la base fundamental de las actividades preventivas y operativas de la Policía Nacional, clasificándolo según su objeto en de vigilancia y Judicial.

<sup>29</sup> Artículo 38 ibídem.

la circunstancia en que se encuentre<sup>30</sup> y de desplegar toda su iniciativa para procurar la prevención de delitos, desordenes, o cualquier otro acto que tienda a perturbar la seguridad y el bienestar de la comunidad<sup>31</sup>, de lo cual se resalta que el servicio de vigilancia policial es eminentemente preventivo, en el entendido que las normas y los servicios de policía se establecieron como medios para prevenir la infracción penal.

En ese orden, se entiende que, el acercamiento de los agentes al señor Rodelo Galvis se debió a la actitud sospechosa que tenía esta persona al notar su presencia, pues, se trataba de alguien que era conocido por sus antecedentes, conducta que se encontraba en el marco del desempeño de sus funciones.

Así las cosas, de acuerdo a las probanzas del proceso, la muerte de Orlando Rodelo Galvis, tuvo ocasión **no** porque el arma de dotación se haya percutido por la voluntad del agente, sino por su propio actuar, al accionar el arma que portaba contra la autoridad, por el sólo hecho de haberle solicitado una requisita, pues, el policial debía reaccionar no sólo en su defensa sino también en la de quienes se encontraban en los alrededores.

Por lo anterior, las razones esbozadas por el apoderado de los actores no son suficientes para que este Tribunal revoque la sentencia apelada, pues, el acervo probatorio aportado al paginario permiten concluir, sin duda alguna, que en el presente asunto se configura la causal eximente de responsabilidad consistente en el hecho exclusivo y determinante de la víctima, la cual excluye la imputabilidad del daño a la entidad demandada, comoquiera que, para el caso, el hecho de la víctima tiene plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, ya que la conducta desarrollada por las víctimas no sólo es la causa del daño, sino que constituye la raíz determinante del mismo.

Por lo expuesto, este Tribunal confirmará la sentencia recurrida.

## **8. Condena en costas**

En consideración a que no se evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad

<sup>30</sup> Artículo 39 ibídem.

<sup>31</sup> Artículo 47 ibídem.

con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Departamento del Magdalena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

**FALLA**

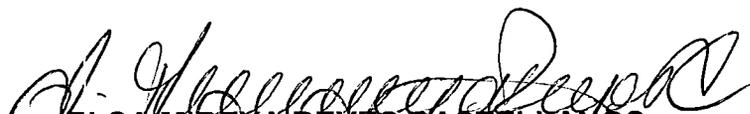
**Primero:** Confirmar la sentencia de fecha 11 de julio de 2014, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Descongestión de Santa Marta, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**Segundo:** Sin lugar a condena en costas.

**Tercero:** Notifíquese la presente providencia por edicto, como lo indica el artículo 323 del CPC.

Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al Juzgado Segundo Administrativo de Santa Marta, por ser allí donde inició el proceso.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELSA MIREYA REYES CASTELLANOS**  
Magistrada

  
**ADONAY FERRARI PADILLA**  
Magistrado

  
**MARIBEL MENDOZA JIMENEZ**  
Magistrada.