



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., veintinueve (29) de julio de dos mil dieciséis (2016)

SENTENCIA No. 087 / 16

MEDIO DE CONTROL	REPARACION DIRECTA
RADICACION	13-001-33-33-012-2014-00275-00
DEMANDANTE	EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS
DEMANDADO	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
ASUNTO	RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR RIESGO EXCEPCIONAL – ARMA DE DOTACION OFICIAL

Procede el despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Reparación Directa promovido por EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ, en representación de los menores de edad LUIS GUILLERMO ARIZA CABARCAS y ANDREA PAOLA ARIZACABARCAS, por intermedio de apoderado judicial, en contra de la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL.

1- LA DEMANDA

1.1 PRETENSIONES

Solicita la parte actora que se declare que la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL es administrativa y patrimonialmente responsables de los perjuicios ocasionados a cada una de las personas demandantes, por la muerte del finado LUIS GUILLERMO HENRÍQUEZ CARO (QEPD), acontecida en el Municipio de Arjona, el día 3 de mayo de 2012.

Como consecuencia de la anterior declaración, condénese a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, a pagar a LUIS GUILLERMO ARIZA CABARCAS, hijo póstumo del interfecto LUIS GUILLERMO HENRÍQUEZ CARO y ANDREA PAOLA ARIZA CABARCAS, por concepto de daños morales, en el equivalente en pesos colombianos, las cantidades de salarios mínimos legales mensuales vigentes en nuestro país para la fecha de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia si se diera esa eventualidad, en caso contrario a la fecha en que cobre firmeza la sentencia de primera instancia.

Condénese la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL a pagar a la compañera permanente e hijo póstumo, los perjuicios materiales en la modalidad lucro cesante consolidado y futuro, consistente en la ayuda económica que les brindaría su compañero y padre, y que por su muerte dejó de hacerlo, producto de su trabajo.

Además se condene a la NACION COLOMBIANA – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL a pagar el DAÑO A LA SALUD O DAÑO A LA VIDA DE RELACION O PERJUICIO AL PROYECTO DE VIDA, causados por la alteración que en su entorno social y familiar produjo y continuará produciendo la muerte del joven Luis Guillermo Enríquez, puesto que su joven compañera, como su menor hijo, tendrán que



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

2

convivir por el resto de sus días sin la compañía, ayuda y valores que dejarán de recibir del joven fallecido.

Condénese a la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICIA NACIONAL, a pagar a los actores las costas y gastos judiciales a que haya lugar.

Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 de la ley 1437/2011 y según la jurisprudencia concordante al respecto.

Que se ordene que el pago de la sentencia se efectúe acorde con el artículo 195 de la ley 1437/2011, de manera tal que en caso de mora se proceda conforme al numeral 4° del citado artículo.

1.2 HECHOS

Los hechos narrados en el escrito de demanda pueden resumirse de la siguiente manera:

El día 3 de mayo de 2012 en horas de la tarde, en el Municipio de Arjona Bolívar, se presentó una protesta ciudadana debido a la inconformidad que existía por el mal estado de una de las vías; el epicentro de la misma fue sobre la vía troncal, motivo por el cual la Policía acantonada en tal población se desplazó al lugar con el fin de despejarla.

Previamente a dicho episodio, el compañero y padre de los demandantes, Luis Guillermo Henríquez Caro, y unos amigos llegaron a la casa del joven Dubier Manuel Torres Rangel, quien ese día cumplía 22 años de edad y había invitado a sus amigos para festejarlo, la residencia está situada al lado de la carretera troncal, muy cerca al sitio donde se presentó la mencionada protesta, y en donde se apostaron la mayoría de los policiales.

Para apaciguar la protesta y despejar la vía, los policiales utilizaron gases lacrimógenos, de esa manera lograron calmarla temporalmente; el padre del cumplimentado, al ver que los ánimos se habían calmado y que la policía había tomado control, le dijo a los muchachos que se encontraban felicitando a su hijo que se fueran para sus casas, con el objeto de evitar cualquier inconveniente ante una nueva escaramuza.

El finado Luis Guillermo Enríquez acatando el consejo del padre de su amigo Dubier, se marchó con sus amigos y cuando cumplían el desplazamiento en procura de alejarse del lugar, los protestantes nuevamente se movieron arrojándoles piedras y palos, pero ante la agresión los policiales empezaron a disparar sus armas de dotación de manera imprudente y nada profesional.

El finado Luis Guillermo Enríquez Caro, mientras se alejaba presurosamente del peligro que representaba esa situación tan alterada y riesgosa, recibió un disparo por la espalda.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

3

La mayoría de disparos que realizó la fuerza pública se dirigieron en contra de la población. Prueba de ello es que en ese procedimiento resultaron lesionadas dos personas más.

El informe pericial de necropsia No. 2012010113001000200, de fecha cuatro de mayo de 2012, practicado al cuerpo del joven Luis Guillermo Enríquez Caro, muestra que este joven fue impactado por la espalda, lo que refleja claramente que el mismo no participaba de la protesta y mucho menos estaba asumiendo una actitud agresiva en contra de los policiales, por el contrario el recibir el disparo por la parte posterior de su humanidad, lo que acredita es que el LUIS GUILLERMO en esa ocasión le daba la espalda al problema y se estaba alejando del mismo

Pese a la corta edad del joven finado Luis Guillermo Henríquez Caro (QEPD), para la fecha de su muerte y desde hacía más de dos años había conformado una familia con la menor de edad Andrea Paola Ariza Cabarcas, quien quedó embarazada y posteriormente dio a luz a un niño llamado Luis Guillermo Ariza Cabarcas.

En razón a que el menor Luis Guillermo Ariza Cabarcas nació póstumamente, que no cuenta con el apellido de su padre Luis Guillermo Henríquez Caro y que la madre Andrea Paola Ariza Cabarcas es también menor de edad, la señora Eusiris Cabarcas Vásquez, en representación de su hija y nieto, instauró demanda de filiación natural, la cual cursa ante el Juzgado Cuarto de familia de Cartagena, cuyo radicado es el No. 13001311000420140018000.

Luis Guillermo Henríquez Caro (QEPD), desde niño se caracterizó por ser respetuoso y colaborador en su casa y trabajaba como mototaxista en el municipio de Arjona, de cuya actividad obtenía aproximadamente el salario mínimo para su sostenimiento y el de su compañera permanente Andrea Paola Ariza Cabarcas, quien como se dijo anteriormente dio a luz al menor Luis Guillermo Ariza Cabarcas.

La mamá del joven Luis Guillermo Henríquez Caro (QEPD) y su hermana interpusieron demanda de reparación directa por estos mismos hechos, la cual cursó en el Juzgado 7 Administrativo de Cartagena bajo el radicado 13001333300720130011900 y actualmente ante el Tribunal Administrativo de Bolívar en apelación.

La muerte temprana del joven Luis Guillermo ha causado a sus familiares (compañera y por supuesto a su menor hijo) mucha tristeza, angustia, dolor, aflicción, en razón a que como se sobreentiende sostuvieron entre sí especiales relaciones de convivencia, fraternidad, afecto y auxilio mutuo, por lo que es fácil inferir que se le ha causado a estos daños irreparables.

2. CONTESTACION DE LA DEMANDA

La entidad demandada presentó contestación a la demanda dentro del término legal (fls. 91 al 101), y en ella se oponen a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de respaldo fáctico y jurídico. Señalan que respecto de los perjuicios que pretenden los actores no les asiste el derecho, ya que no hay pruebas de que la señora Andrea Paola Ariza Cabarcas era compañera permanente del occiso, es decir, no está probado el parentesco con la víctima. Señala además que frente a los mismos hechos, el Juzgado Séptimo Civil (*sic*) del Circuito de Cartagena se pronunció



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

4

mediante sentencia de primera instancia del 7 de febrero de 2014, donde se concluye que no era posible declarar que la demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional había incurrido en una falla del servicio, pues no se probó que los agentes hayan disparado e impactado al occiso.

Manifiesta además que no se encuentra prueba de la paternidad del menor Luis Guillermo Ariza Cabarcas, por lo cual es preciso que se declare la excepción de falta de legitimación en la causa activa frente a esta persona. Igualmente, no se evidencia en el expediente documentos que permitan establecer que Andrea Paola Ariza Cabarcas era compañera permanente de la víctima, lo que implica que además se declare la falta de legitimación en la causa activa tanto de Andrea Paola Ariza, como de Eusiris Ariza Vásquez.

Como excepciones plantean, como se indicó antes, la falta de legitimación en la causa por activa de Eusiris Cabarcas Vásquez, Andrea Paola Ariza Cabarcas y Luis Guillermo Ariza Cabarcas y la innominada.

3. ALEGATOS DE CONCLUSION

El despacho corrió traslado por diez (10) días a las partes para presentar alegaciones de conclusión en la tercera sesión de la audiencia de pruebas de fecha 12 de mayo de 2016 (fl. 268), las cuales se presentaron por escrito.

La parte demandante presentó alegaciones el día 25 de mayo de 2016 (fls. 275 al 281), en donde plantea que en el curso de la investigaciones disciplinaria y penal se allegaron un sin número de pruebas, que permiten asegurar que la muerte del joven Luis Guillermo Enríquez Caro fue causada por un miembro de la Policía Nacional de manera injusta, sin que tuviera nada que ver o estuviese participando de las protestas.

Señala también que los elementos de prueba obrantes en el expediente sustentan la existencia del supuesto fáctico como de las pretensiones deprecadas y desvirtúan cualquier eximente de responsabilidad, pruebas que dan cuenta que el joven Henríquez Caro perdió la vida en momento en que los policiales desobedecieron las órdenes superiores y accionaron sus armas de dotación, y como resultado de ello falleció este joven sin que estuviera participando en la protesta, pues por el contrario, se alejaba del lugar pero desafortunadamente cayó en medio del accionar armado.

Por su parte, la entidad demandada presenta alegaciones de conclusión el día 23 de mayo de 2016 (fls. 269 al 274), en donde básicamente recoge las conclusiones de la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena de fecha 7 de febrero de 2014, en la cual señala que con las pruebas recaudadas no se logró establecer identidad o igualdad entre las vainillas incriminadas y las obtenidas como patrones de las pistolas marcadas SIG SAUER calibre 9 mm analizadas en el informe pericial, es decir, las recogidas por parte de la Policía Nacional.

Dice que sumado a lo anterior, debe restársele valor probatorio a los testimonios recepcionados, ya que los mismos no fueron concluyentes con las circunstancias precisas de modo, tiempo y lugar en los cuales se desarrollaron los hechos de la presente demanda. La prueba de balística es contundente y sus conclusiones no fueron



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

5

desvirtuadas por la parte demandante. En consideración a esto solicita se nieguen las pretensiones en contra de la demandada y se condene en costas al demandante.

4. CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

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

5. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 26 de junio de 2014 (fl. 1) y sometida a reparto el mismo día (fl. 53), correspondiéndole al Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, la cual fue admitida mediante auto de fecha 7 de octubre de 2014 (fls. 69 al 71).

El auto admisorio de la demanda fue notificado el día 28 de noviembre de 2014 (fl. 80). Mediante auto de fecha 4 de junio de 2015 se fija el día 22 de septiembre de 2015 a las 9:00 a.m., para la celebración de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA (fl. 128 a 130).

Posteriormente, se adelanta audiencia de pruebas el día 4 de febrero de 2016 (fl. 148), diligencia de la cual se adelantan una segunda sesión el día 18 de marzo de 2016 (fl. 213) y una tercera sesión el día 12 de mayo de 2016 (fl. 268) durante la cual, se corre traslado a las partes para alegar de conclusión.

6. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

No habiendo sido observada causal alguna de nulidad que declarar y habiéndose verificado en el sub iudice, el cumplimiento de los presupuestos procesales para dictar sentencia, esto es, demanda en forma, competencia del Juez, capacidad para ser parte y capacidad procesal, los cuales vienen cumplidos, pasa el Despacho a pronunciarse sobre el fondo del presente asunto, toda vez que sobre la excepción de falta de legitimación en la causa activa de los demandantes presentada por la entidad demandada, hubo pronunciamiento en la correspondiente audiencia inicial.

COMPETENCIA

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

EL PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico radica en establecer si la entidad demandada es administrativa y patrimonialmente responsable por los presuntos perjuicios causados a los demandantes con ocasión de la muerte del señor Luís Guillermo Henríquez Caro, en hechos ocurridos el día 3 de mayo de 2012, durante un procedimiento policial adelantado en el municipio de Arjona.

TESIS DEL DESPACHO



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

6

El despacho no accederá a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto no se comprobó que la muerte del joven Luís Guillermo Henríquez Caro fue provocada con un arma de dotación oficial y como resultado de un actuar desproporcionado, innecesario o imprudente de miembros de la Policía Nacional, por lo que en el caso particular no se encuentra acreditada la imputabilidad del hecho dañoso en la entidad demandada.

MARCO JURIDICO

Constitución Política de Colombia

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

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

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

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

Sobre la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares como consecuencia del uso de armas de dotación oficial, se encuentra el siguiente pronunciamiento:

“ARMAS DE DOTACION OFICIAL - Responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares / REGIMEN APLICABLE

La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que frente a supuestos en los cuales se declara la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños originados en el despliegue –por parte de la entidad pública o de sus agentes– de actividades peligrosas –lo cual ocurre cuando se usan armas de dotación oficial–, es aquél a quien corresponde jurídicamente la guarda de la actividad, quien se encuentra obligado a responder por los perjuicios que se ocasionen al realizarse el riesgo creado; el título jurídico de imputación aplicable a tal suerte de eventos es, entonces, el de riesgo excepcional. No obstante la pertinencia de los planteamientos anteriormente expuestos en punto del título jurídico de imputación aplicable, en línea de principio, en relación con supuestos como los que configuraron el sub iudice, en los cuales se examina la responsabilidad del Estado por la causación de daños que se dice han sido infligidos mediante la utilización de armas de fuego, debe asimismo



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

7

resaltarse que, adicionalmente, esta Sala ha considerado que las actuaciones de los agentes del Estado sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando aquellas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público, por manera que la simple calidad de funcionario público que ostente el autor del hecho o el uso de algún instrumento del servicio –como el arma de dotación oficial– no vincula necesariamente al Estado, pues el servidor público pudo haber obrado dentro de su ámbito privado, desligado por completo del desempeño de actividad alguna conectada con la función normativamente asignada a la entidad demandada. En consecuencia, por cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad patrimonial del Estado con base en el título jurídico objetivo de imputación consistente en el riesgo excepcional derivado de la utilización de armas de dotación oficial, se precisa de la concurrencia de (i) un daño o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, cierto y determinado –o determinable–, que se inflige a uno o a varios individuos; (ii) la utilización, por parte de un agente de alguna entidad pública, en ejercicio de sus funciones, de un arma de dotación oficial y (iii) una relación o nexo de causalidad entre ésta y aquél, vale decir, que el daño se produzca como consecuencia directa de la utilización del artefacto peligroso antes mencionado, pues éste último elemento –el empleo de un elemento peligroso– hace, en principio, jurídicamente imputable la responsabilidad de reparar los daños causados a la entidad demandada, salvo en los casos en los cuales ésta consiga acreditar la configuración de una eximente de responsabilidad, esto es, la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima, circunstancias cuyo advenimiento determinará la imposibilidad de imputar o atribuir jurídicamente el resultado dañoso a la accionada, que no a destruir el nexo, el proceso causal o la relación de causalidad que condujo a la producción del daño.”¹

El riesgo excepcional es un régimen de responsabilidad objetiva en el cual, esta surge de la sola constatación de la existencia del daño antijurídico y su nexo causal con el servicio, independientemente de la calificación de la actuación del agente estatal como legal o ilegal, la cual resulta irrelevante para efectos de la imputación de responsabilidad a la entidad estatal, que tan solo podrá exonerarse de la misma mediante la comprobación de una causa extraña que rompa el nexo causal, como la fuerza mayor, el hecho exclusivo de la víctima o el hecho de un tercero.

Ahora bien, en los eventos en los que se involucran armas de fuego de dotación oficial, al actor le basta demostrar el daño y la relación de causalidad entre éste y el actuar de la administración, para que se abra paso la declaratoria de responsabilidad, pudiéndose exonerar esta última si acredita la ocurrencia de fuerza mayor, el hecho de un tercero o la culpa exclusiva de la víctima, caso en el cual se pregona que quien tiene la guarda de la cosa debe responder por los perjuicios que se ocasionen al realizarse el riesgo creado.

Sin embargo, lo anterior no obsta para que se declare, si hay lugar a ello, la configuración de una falla en la prestación del servicio en el caso de encontrarla acreditada, es decir, luego de valorar las pruebas obrantes en el proceso y siempre que no exista una causa extraña como eximente de responsabilidad, puede tornarse procedente aplicar el régimen de falla del servicio y probados los hechos que la

¹ C.E. Sección Tercera. Sentencia del 18/02/2010, Rad. 19001-23-31-000-1997-01038-01(18076), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

8

configuran, se podrá declarar la responsabilidad de la administración de manera preferente con fundamento en la referida falla del servicio y no en el régimen objetivo.²

El Honorable Consejo de Estado Sección Tercera, Subsección C, en sentencia del 26 de marzo de 2014 dentro del radicado No. 52001-23-31-000-2002-00872-01 (29196), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, precisó que no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del Estado por daños ocasionados con arma de dotación oficial, tienen que ser resueltos de la misma forma, es decir, bajo el régimen de responsabilidad objetiva, pues el Juez puede en cada caso, considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente a la que ordinariamente ha regido, sin que sea obligatorio utilizar la motivación de la imputación solicitada por el demandante, ya que de acuerdo con lo establecido en el artículo 90 Superior, no existe una prevalencia de uno u otro título de imputación, sino que el Juez, en uso de los principios que lo gobierna, decidirá el caso tomando en consideración los supuestos fácticos y jurídicos alegados en la demanda y en todo el debate procesal.³

En materia de carga probatoria:

“(...) La referida norma legal desarrolla el tradicional aforismo de acuerdo con el cual quien afirma un hecho debe probarlo: “incumbit probatio qui dicit non qui negat”. Ello se traduce, en los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa. Si aquél no cumple con su onus probandi, la consecuencia que habrá de asumir será la desestimación, en la sentencia, de su causa petendi; si es éste, en cambio, quien no satisface la exigencia probatoria en punto de los supuestos fácticos de las normas cuya aplicación conduciría a la estimación de sus excepciones o de los argumentos de su defensa, deberá asumir, consiguientemente, una fallo adverso a sus intereses. (...)”⁴

EL CASO CONCRETO

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

² Al respecto ver Tribunal Administrativo de Bolívar Sala de Descongestión No. 002, Sentencia del 24 de abril de 2015, Rad. 13-001-33-31-701-2012-00084-01, M.P. Ligia del Carmen Ramírez Castaño.

³ Al respecto ver tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión No. 002, Sentencia del 12 de noviembre de 2015, Rad. 13-001-33-33-007-2013-00119-01, M.P. José Fernández Osorio.

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



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

9

patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas”.

La responsabilidad administrativa de manera general puede definirse como aquella que se predica de las instituciones públicas y de sus servidores, así como excepcionalmente de los particulares, cuando en el desarrollo de las funciones o cometidos estatales que les han sido asignadas en virtud de ley o de contrato, ocasionan daños antijurídicos a quienes se sirven de dichos servicios. Lo anterior implica entonces que una entidad o funcionario público no será responsable hasta tanto no se demuestre tal situación en un proceso instituido para dicho fin.

LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO

A folio 29 del expediente se encuentra certificado de registro civil de nacimiento del niño Luís Guillermo Ariza Cabarcas, emanado de la Registraduría de Arjona. Igualmente se allega a folio 30 copia del registro civil de nacimiento del señor Luís Guillermo Henríquez Caro.

A folio 32 del expediente obra copia simple del certificado de registro civil de nacimiento de la joven Andrea Paola Ariza Cabarcas, expedido por la Notaría Quinta del Círculo Notarial de Cartagena de Indias.

A folio 31 del expediente milita copia simple del certificado de registro civil de defunción del joven Luís Guillermo Henríquez Caro, emanado de la Registraduría Nacional del Estado Civil, el cual señala como fecha del fallecimiento el día 4 de mayo de 2012.

De folios 38 al 41 del expediente reposa copia simple del informe de novedad No. 0490/DISPO 1 SAJUN-ESTPO-ARJON 29 de fecha 4 de mayo de 2012, suscrito por el Subteniente Eduardo Octavio Cotes Cantero, dirigido al Comandante de Policía Bolívar, en donde comunican en forma detallada los hechos presentados el día 3 de mayo de 2012 en el municipio de Arjona (Bolívar), relacionados con una aglomeración de personas que bloqueaban la vía de salida al municipio de Turbaco con quema de llantas y troncos, que generaron disturbios y que requirió la intervención de la Policía con el uso de la fuerza.

Señala además este informe, que como resultado de la asonada los revoltosos ocasionaron daños en fachadas de entidades bancarias, saqueos a cajeros automáticos, destrucción de las instalaciones de la empresa ACUALCO y saqueos a una entidad de la Secretaría de Salud Municipal de Arjona. Agrega que en el procedimiento resultaron lesionados varios policiales, se presentó la captura de cinco personas que quedaron a disposición de la Fiscalía Local 28 de Arjona, además, resultó una persona muerta y dos heridas. Se reporta la entrega del armamento del personal policial que participó en el procedimiento a unidades del CTI quedando un consolidado de 20 pistolas Sig Sauer. Con la contestación de la demanda, la Policía Nacional aporta copia auténtica de este mismo informe visible a folios 111 al 114 del expediente.

De folios 43 al 48 del expediente obran copias simples de las declaraciones rendidas el día 21 de agosto de 2012, por los señores Inocencio Miguel Torres Jiménez, Dubier Miguel Torres Rangel y Víctor Javier Orozco ante el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

10

De folios 49 al 52 del expediente reposa copia simple del informe pericial de necropsia No. 2012010113001000200 de fecha 4 de mayo de 2012, realizado sobre el cadáver de quien en vida respondía al nombre de Luís Guillermo Henríquez Caro, el cual concluye que la muerte de esta persona se produce a consecuencia de anemia aguda debido a laceración de hilio pulmonar derecho, producida por herida de arma de fuego.

A folio 61 del expediente se allegó copia simple de certificación emanada de la Coordinación Académica del Centro Educativo María Eugenia Velandia de fecha 4 de mayo de 2012, donde se hace constar que el estudiante Luís Guillermo Henríquez Caro en el 2011 culminó en esa institución el grado once de la media vocacional, cumpliendo con todo lo requerido para el desempeño de las actividades académicas, asistiendo puntualmente con buen desempeño académico.

De folios 62 al 66 del expediente, obra copia simple del memorial de fecha 6 de mayo de 2012 dirigido a la Fiscalía General de la Nación Seccional Bolívar, a la Procuraduría Provincial de Cartagena, al Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar y a los medios de comunicación suscrito por residentes del municipio de Arjona (Bolívar) (se registran 82 nombres con número de cédula de ciudadanía y sus correspondientes firmas), en donde hacen constar que rechazan de manera enfática la forma en que injustamente fue asesinado el joven Luís Guillermo Henríquez Caro, de quien afirman mostró en vida ser una persona de buenas costumbres, respetuoso de la autoridad, consagrado al estudio, al trabajo y a su familia, ajeno a cualquier participación en grupos de pandillas y siempre mostrando ser ejemplo para sus amigos y su familia.

Con la contestación de la demanda, la entidad Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional allega al expediente copia de la sentencia de fecha 7 de febrero de 2014 proferida por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, dentro del proceso radicado 13-001-33-33-007-2013-00119-00, con la cual se denegaron las pretensiones de la demanda (fls. 116 al 126). Esta misma sentencia es allegada al proceso en copia auténtica por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito a folios 153 al 164 del expediente, junto a la copia auténtica de la sentencia de fecha 12 de noviembre de 2015 emanada del Tribunal Administrativo de Bolívar, con la cual se resuelve la segunda instancia del proceso radicado 13-001-33-33-007-2013-00119-00 y que confirma la sentencia de fecha 7 de febrero de 2014 (fls. 167 al 195).

En audiencia de pruebas celebrada el día 4 de febrero de 2016 (fls. 148 y 149), la cual fue registrada en archivo digital de audio y video, se recibieron pruebas testimoniales las cuales se relacionan a continuación:

Declaración rendida por la señora Marlene Esther Buelvas García, quien bajo la gravedad del juramento manifestó que era madrina del fallecido Luís Guillermo Henríquez Caro, a quien conocía desde que este tenía 3 años de edad, era un muchacho juicioso, quieto y su madre le comentaba cuando aflojaba en el colegio y ella como madrina le aconsejaba. Se enteró de la muerte de Luís Guillermo porque la madre de él le avisó. Se enteró de la relación del occiso con la joven Andrea Paola Ariza en el sepelio de Luís Guillermo, en donde la conoció y se enteró además que ella se encontraba embarazada. Dice no constarle alguna dependencia económica de la joven Andrea Paola en relación al fallecido, ni que se dedicara a alguna actividad económica. Señala que Luís Guillermo vivía con su madre, una hermana, una tía y un tío.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

11

Declaración rendida por el señor Jorge Eliecer Julio Sosa, quien manifiesta bajo la gravedad del juramento que era amigo del fallecido y de la joven Andrea Paola Ariza Cabarcas. Señala que conoció a Luís Guillermo y Andrea Paola cuando él prestaba sus servicios como vigilante y ellos se conocieron en grado nueve o diez, pero no recuerda fechas precisas. Le consta que la mamá de Andrea no gustaba de la relación, que luego salió embarazada la muchacha y le consta porque la mamá de Andrea era compañera de trabajo del testigo. No sabe lo que ocurrió el día de los hechos en que resultó muerto Luís Guillermo Henríquez. También le consta que el niño Luís Guillermo Ariza Cabarcas nació en agosto de 2012 y desde entonces lo cuida la mamá de Andrea Paola. Comenta que la relación entre estos jóvenes era una relación normal y natural y que lo veía en una moto, pero no sabe si trabajaba con alguna empresa o si trabajaba con la moto. Señala además que Luís Guillermo correspondía con gastos de Andrea Paola en la medida de sus posibilidades, pero no conoce si la pareja convivió en un hogar independiente.

Declaración rendida por el señor Reinier Teodoro Henríquez Barraza, quien manifiesta bajo la gravedad del juramento que es tío de la víctima Luís Guillermo Henríquez Caro y se enteró de la relación entre Luís Guillermo y Andrea Paola desde que estudiaban noveno grado, que al año siguiente se enteró que convivían en algún tiempo en la casa de él y algún tiempo en la casa de ella. El muchacho estudiaba y a la vez se rebuscaba con la moto del tío, tratando de soportar las necesidades de su mamá y de Andrea Paola. Se enteró de los hechos en los que resultó muerto Luís Guillermo pues la madre le contó. Comenta que oyó decir que cuando Luís Guillermo ganaba 20 o 50 mil pesos los llevaba a su casa, pero no dejó de estudiar.

El apoderado de la demandada Policía Nacional tachó por sospechoso al testigo Reinier Henríquez Barraza, por su parentesco con el fallecido Luís Guillermo Henríquez Caro y con los demandantes. El Despacho señaló que sobre la tacha se resolvería en el fallo correspondiente.

Declaración rendida por la señora Adela del Carmen Henríquez Caro, quien manifiesta bajo la gravedad del juramento que es la madre del fallecido Luís Guillermo Henríquez Caro y abuela de Luís Guillermo Ariza Cabarcas. Manifiesta que sabía de la relación de noviazgo de su hijo con Andrea Paola Ariza desde que estudiaban, luego cuando se enteraron de que Andrea Paola resultó embarazada se la llevó para su casa y allá la tenía. El día de los hechos había hablado con su hijo unos minutos antes de que le dispararan. Señala que su hijo no estaba en la protesta y no era persona de andar en protestas. Se enteró de la muerte de su hijo mientras se encontraba en la casa de su hermana en el barrio El Pozón. Dice que hace como tres o cuatro años se enteró del noviazgo de su hijo con la joven Andrea Paola y que su hijo convivía con ella y a veces con Andrea Paola.

El apoderado de la demandada Policía Nacional tacha a la testigo Adela Henríquez Caro por su parentesco con el fallecido Luís Guillermo Henríquez Caro y por tener pendiente una demanda contra la Policía Nacional por los mismos hechos. El Despacho señaló que sobre la tacha se resolvería en el fallo correspondiente.

Declaración rendida por el señor Jainer Torres Rangel, quien manifiesta bajo la gravedad del juramento que era amigo de infancia del fallecido Luís Guillermo



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

12

Henríquez Caro. Dice que el día de los hechos se encontraba en su casa a donde llegó Luis Guillermo Henríquez, pues su hermano estaba de cumpleaños. Estando allí llegan unos manifestantes que dialogan con la Policía, pero con el tiempo las cosas se ponen más agresivas y como a las 7 de la noche, cuando los manifestantes empiezan a tirar piedras contra la Policía, se empiezan a escuchar disparos. Cuenta que uno de los Policías gritaba que no dispararan porque se metían en problemas. A los minutos se enteran que Luis Guillermo había sido impactado por un Policía. Dice constarle que el joven Luis Guillermo no participaba en la manifestación y que solo llegó a su casa a felicitar a su hermano que estaba de cumpleaños. Señala que su casa está ubicada en una loma al lado de la carretera, escuchó tres disparos y dice además que los manifestantes no portaban armas sino solo piedras. Observó que un uniformado sacó el arma y empezó a hacer los disparos en dirección a la multitud.

De folios 216 a 267 del expediente se encuentra copia auténtica del proceso de filiación natural radicado 2014-00180, adelantado ante el Juzgado Cuarto de Familia de Cartagena, donde figura como demandante Eusiris Cabarcas Vásquez contra Adela Henríquez Caro. De esta documentación se puede inferir que el proceso de filiación natural a través del cual se pretende establecer la paternidad del fallecido Luis Guillermo Henríquez Caro en relación al niño Luis Guillermo Ariza Cabarcas, se encuentra en periodo probatorio.

Se allegó al expediente en cuaderno de pruebas No. 1, copia auténtica de la indagación preliminar adelantada por la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Bolívar radicado P-DEBOL 2012-79, seguida en contra de un personal policial por determinar por los hechos ocurridos el día 3 de mayo de 2012, en el municipio de Arjona (Bolívar), donde resultó muerto el joven Luis Guillermo Henríquez Caro. Esta investigación fue declarada terminada y ordenado el archivo definitivo de la indagación preliminar mediante auto del 30 de octubre de 2012, pues en términos generales se consideró que la actuación se adelantó en estricto cumplimiento de un deber legal y en defensa del derecho propio y ajeno, lo que se traduce y acoge como causales de ausencia de responsabilidad disciplinaria (fls. 194 al 207 cuaderno de pruebas No. 1).

Dentro de esta indagación preliminar se observa de folios 9 al 12 del cuaderno de pruebas No. 1, informe de novedad No. 0490/DISPO 1 SAJUN-ESTPO-ARJON 29 de fecha 4 de mayo de 2012, suscrito por el Subteniente Eduardo Octavio Cotes Cantero dirigido al Comandante de Policía Bolívar, en donde comunica en forma detallada los hechos presentados el día 3 de mayo de 2012 en el municipio de Arjona (Bolívar), relacionadas con una aglomeración de personas que bloqueaban la vía de salida al municipio de Turbaco con quema de llantas y troncos, que generaron disturbios que requirió la intervención de la Policía con el uso de la fuerza. Este mismo informe se aportó con la demanda a folios 38 al 41 del expediente.

De folios 17 al 20 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el Subteniente Jhon Anderson Padilla Arcos, de fecha 4 de mayo de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar, donde manifiesta que: *"(...) cuando llego al sitio encuentro a una multitud arrojando piedras hacia los policías, me bajo de la moto y con el teniente cotes (sic) le ordenamos al personal reunirse para no estar tan separados y poder mantener la vía despejada pero el personal se encontraba muy exaltado pero se logró controlar un poco y mantener la vía despejada luego llega mi teniente VILLAMIL comandante de distrito le*



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

13

ordenó (sic) al grupo reclamar cascos y escudos y apoyarlos y luego otro grupo que se encontraba dentro de los barrios arremete violentamente contra nosotros entre los tres tratamos de traer el personal poco a poco a la parte de afuera del pueblo hacia Cartagena se ordenó mantener la calma no usar gases, no confrontar a la comunidad y mantenernos en bloque pero los que tenían los escudos fueron retrocediendo muy lentamente como el sector hacia que nos desplazamos era muy oscuro fue aprovechado por los manifestantes para arrojarnos piedras hacia el lado izquierdo en ese momento llegó el personal de la reacción se ubicaron unos con escudos en la parte de adelante y de igual forma se les ordenó retroceder y evitar confrontación al ver que los policiales que se encontraban adelante no retrocedían trato de acercarme pero ya estaban muchas personas lanzando piedras tuve que retroceder y me di la vuelta porque me encontraba en un sitio destapado cuando me pongo de frente observo unos fogonazos que provienen de la parte de adelante pero no puedo identificar quien disparó por la distancia y la oscuridad pero si se alcanza a notar que el grupo de personas que estaba tirando piedras se retira se trató de controlar al resto del personal pero estos hacían caso omiso esto debido a que un auxiliar y otros policiales fueron golpeados después de esto la comunidad se dispersa y un mototaxista nos dice que van hacia la alcaldía y nos dice que hay una persona herida en el hospital a causa de unos disparos se pide un vehículo a la estación para transportar el personal a la alcaldía y a la estación (...)

De folios 21 al 24 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el Teniente Jhon Jairo Villamil Murcia, de fecha 4 de mayo de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar donde manifiesta que: *"(...) me dirijo en compañía del conductor del Distrito Patrullero VILLAREAL y aproximadamente 50 minutos después llego al lugar de los hechos y observo que hay más gente de la normal en la vía, momento en el cual siento que es impactada de manera violenta en 3 ó 4 ocasiones la camioneta con objeto contundente o piedras, es en ese momento que ordeno se orille, me bajo del vehículo y le doy la orden al Patrullero que saque la camioneta de ese lugar para evitar daños más graves o lesiones graves, de inmediato trato de esconderme detrás de un árbol ya que la fuerza de la asonada era tal que la mayoría de los policías estaban dispersos y cubriéndose de las piedras y ataques de las personas, en ese momento escucho unas detonaciones (sic) que hacen que me agache y empecé a gritarles y darle la orden a los policías que se cubrieran y se calmaran que no usaran armas, que se quedaran quietos y cubiertos y que retrocediéramos con cuidado vía a Cartagena, siento que el peligro ya no es inminente y me permite salir de donde me encontraba cubriéndome y me doy cuenta que la gente se está retirando y también observo que el Agente CONTRERAS tiene un arma de fuego en la mano a cual le doy la orden que la guarde y que se calme para que no haya ninguna novedad respondiéndome este de manera soez y grosera: "Que si entonces dejamos que nos maten o que" haciéndome llamar la atención de una forma más fuerte y cumpliendo finalmente la orden, cabe anotar que en ningún momento me consta que hubiera disparado el arma el señor Agente (...)"*

De folios 25 al 28 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el Subteniente Eduardo Octavio Cotes Cantero, de fecha 4 de mayo de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar donde manifiesta que: *"(...) A las 18:30 horas la estación recibe una llamada en el celular de la guardia donde la persona manifiesta que hay personas quemando llantas y colocando troncos para bloquear la vía en el kilómetro 81, primera entrada*



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

14

barrio sueños de libertad, de inmediato mando a verificar esa información con la Patrulla Móvil Uno de tercer turno conformada Agente MEEK y Agente PJARO (sic) y los apoyaría la patrulla de apoyo conformada por el Patrullero PRASCA y el Subintendente CUELLO, a los pocos minutos me confirman la veracidad de la información y por antecedentes de casos anteriores me dispongo a equipar el grupo de Auxiliares disponibles con cascos y escudos, les recuerdo de no utilizar el arma de fuego siempre y cuando no se vea amenazada su integridad física teniendo en cuenta la igualdad de armas, nos montamos en el camión como conductor el Agente PUELLO íbamos 1-1-3-5, llegamos al lugar y los manifestantes nos reciben con piedras, nos bajamos rápidamente del vehículo y nos ubicamos estratégicamente para la defensa, en ese momento me llama mi Coronel PARDO preguntándome como era la situación dándome la instrucción de dialogar con los manifestantes y que me llamaría dentro de unos minutos para ver los resultados, iba a iniciar el acercamiento para efectuar el diálogo, pero los manifestantes empezaron a agredirnos por lo que reaccionamos defendiéndonos de la multitud por unos varios minutos quienes nos lanzaban piedras y palos y logramos dispersarlos y luego procedimos a despejar la vía quitando los troncos y las llantas, en ese momento me llama nuevamente mi Coronel PARDO y le informo que la situación fue controlada y que había flujo vehicular normalmente, de igual forma me llama mi Teniente VILLAMIL Comandante Encargado del Distrito y le informo la misma situación, pero posteriormente de forma imprevista e inexplicable van llegando un grupo de personas con piedras en la mano y empiezan a atacarnos nuevamente en ese tiempo llega mi Teniente VILLAMIL a quien le agredieron el vehículo en que se movilizaba, mi Teniente llega al lugar precisamente porque la vía estaba despejada y empieza otra vez a agredirnos nuevamente con piedras y con palos pero de una manera mucho más agresiva ahí tratamos de controlarlos un espacio de tiempo de una media hora y la multitud fue creciendo más hasta el punto que nos tocó ir retrocediendo para evitar más enfrentamientos en el momento que estamos detrás de los escudos y una piedra golpea a un Auxiliar en la mano y grita puesto que los manifestantes nos lanzaban piedras a cinco metros de distancia, todos gritábamos apoyo y veo que en ese momento el Agente CONTRERAS saca su arma y realiza tres disparos yo veo cuando una persona cae a lo que yo grité que no disparara, igualmente mi Teniente VILLAMIL grita no disparen, se dispersa la multitud e inclusive siguen unos manifestantes y se escuchan otras detonaciones que no sé de donde provenían ya que eso estaba muy oscuro en el sector, después personas nos dicen que hay unos heridos que se los llevaron para el hospital (...)"

De folios 29 al 31 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el Patrullero Harold José Moreno Martínez, de fecha 4 de mayo de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar donde manifiesta que: "(...) siendo las 19:30 horas aproximadamente, estando en la finca ragilbert donde pernota la Reacción Ganadera (sic), recibimos la orden de mi Teniente PADILLA ARCOS JHON que nos desplazáramos hacia el municipio de Arjona a apoyar al personal de la Estación de Policía, ya que habían cerrado la vía principal y le estaban tirando piedra a los policías, durante el trayecto para llegar el lugar al apoyo se encontraba una multitud de jóvenes en la vía lo que dificultó el paso hacia donde o solicitaron, en ese instante le arrojaron piedras a la camioneta uniformada de la policía donde nos trasladábamos, después de haber pasado varias calles de un barrio, llegamos al sitio donde se nos requirió, en ese lugar había compañeros cubriéndose con cascos y escudos ya que nos lanzaban piedras para agredirnos, los que no teníamos escudo nos defendíamos de la misma forma, lanzando piedras como arma



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

15

proporcional, en medio de la trifulca recibí una pedrada en el ojo derecho parte superior, causándome moretones y raspaduras, después de eso retrocedí y en ese momento ordenaron la retirada en un camión turbo de la policía uniformada hacia las instalaciones de la Estación había jóvenes que por sus rasgos físicos y color de piel se puede decir que son nativos de esta región, estos arrojaban piedras por el parqueadero de las motos y a una patrulla de la Policía Uniformada que estaba en ese sitio partiendo sus vidrios y causando abolladuras en la latonería, entre los tiradores de piedras se divisaban gran cantidad de menores de edad; nos seguimos defendiendo con cascos y escudos hasta que llegó el apoyo de Cartagena como son personal de plana mayor y antimotines quienes nos ayudaron a evacuar y replegar los vándalos. Dejo constancia que se escuchaba mucha bulla y golpes de piedras y no escuché detonaciones ni disparos (...)

De folios 32 al 34 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el Patrullero Iván Prasca Severiche, de fecha 4 de mayo de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar donde manifiesta que: *"(...) al llegar al lugar de los hechos se pudo constatar que unos troncos y llantas incineradas o quemadas se encontraban instruyendo (sic) la vía habían aproximadamente unas 10 o 15 personas yo procedí a retirar el vehículo más adelanté del lugar, mi subintendente PUELLO informa la novedad al comandante de estación donde solicita apoyo, posteriormente procedí a guardar unas llantas que se encontraban allí cuando sentimos gases lacrimógenos posterior solicitaron la patrulla para trasladar dos capturados procedimos el señor subintendente y mi persona a recoger los capturados y trasladarlos hasta la estación, al llegar a la estación el señor comandante de guardia nos reporta un caos de violencia intrafamiliar por la altura de la cancha de la maría más exactamente por la tienda la Moncada se atendió el caso sin novedad y procedimos a regresar nuevamente a la estación, mi subintendente PUELLO me manifiesta que retirara el vehículo o lo guardara al mirar por el retrovisor pude observar una multitud que venía hacia la estación de inmediato lleve el vehículo para alejarlo de todo peligro para la subasta que se encuentra ubicado en la salida de Arjona hacia la vía de gambote (sic) aseguré el vehículo dejándolo en el lugar y procedí a regresarme nuevamente hasta la estación para apoyar a los compañeros, donde la multitud se encontraba tirando piedras en contra de los policiales atentando contra nuestras vidas e integridad física a espera de apoyo del ESMAD los cuales llegaron y tomaron control de la situación, no tengo más que decir (...) ...PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted miró u observó que policiales manipularon las armas de fuego, de ser de conocimiento que institucionales lo hicieron CONTESTO: no en el momento no observé ningún policial con armamento ya que después de recoger las llantas y los capturados me trasladé hacia la estación de policía(...)"*

De folios 154 al 156 del cuaderno de pruebas No. 1 se encuentra declaración jurada rendida por el joven Didier Patrón Barrios, de fecha 26 de octubre de 2012, ante la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar donde manifiesta que: *"(...) cuando iba llegando el bus y me bajé del bus y se estaba presentando un disturbio, yo me bajé y le pregunté a unos amigos de que estaba sucediendo me dijeron que un disturbio para arreglar la calle de la línea del cinco de noviembre, entonces comenzaron los disparos y yo salí corriendo y yo sentí que me habían dado en una costilla pero yo seguí corriendo, entonces me embarcaron en una moto un muchacho que le dicen el bolita (sic) y me llevaron al hospital de aquí de Arjona, ahí me tuvieron como una hora y me daban golpecitos en la cara para que no*



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

16

me durmiera, luego me trasladaron a una clínica de Cartagena, ya al otro día desperté en la Madre Bernarda donde me atendieron y yo casi no me daba cuenta de las cosas porque me dormía mucho (...) PREGUNTADO: Teniendo en cuenta la pregunta y respuesta anterior bajo la gravedad del juramento dígame al despacho si usted sabe, vio, escuchó o le consta quien fue la persona que le causó las lesiones o heridas referidas. CONTESTO: Yo no sé pero por comentarios de la gente decían que era un policía que estaba haciendo disparos y tenía el arma encascada, pero no sé nombre de personas de testigos (...)"

Se allega al expediente en cuaderno de pruebas No. 2 copia auténtica de la investigación penal adelantada inicialmente por el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar y luego por la Fiscalía Local 57 Seccional de Turbaco por competencia⁵, de la cual se puede extraer lo siguiente:

De folios 133 al 134 del cuaderno de pruebas No. 2 se encuentra declaración jurada rendida por el señor Inocencio Miguel Torres Jiménez, de fecha 21 de agosto de 2012, ante el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar donde manifiesta que: "(...) el día 3 de mayo de este año, en Arjona yo estaba en la puerta de mi casa porque mi hijo estaba de cumpleaños ese día, estábamos celebrando como es costumbre con los amigos de mi DUVIER MIGUEL TORRES y a eso de las 7:30 de la noche se vino una protesta que siempre que se dan por casualidad es al frente de mi casa, entonces se vino la turba de personas y llegaron los policías tirando gases, por lo que la gente se dispersó después de eso yo les dije a los muchachos que estaban en mi casa desde las 4:30 de la tarde que se fueron mientras la situación se calmaba en ese momento la gente se volvió a reunir y a irse contra los agentes por lo que los agentes ya no utilizaron gases sino empezaron a disparar a lo loco, en ese momento guie a unos jóvenes que estaban en mi casa entre esos LUIS GUILLERMO ENRIQUEZ para que se fueran, ellos se fueron por la orilla del andén y yo me devolví para mi casa a los pocos minutos la gente empieza a decir "un muerto" pero yo no sabía que era GUILLERMO, yo me enteré por un hijo mío llamado DUVIER, supe que lo llevaron a una clínica y allí murió y los agentes de policía se fueron del lugar donde estaban disparando. (...) PREGUNTADO: alcanzó a ver hacia donde disparaban los policías CONTESTADO: eso estaba oscuro, no alcancé a ver para donde disparaban, incluso no vi caras de ningún policía o números de chalecos. PREGUNTADO: indíquele al despacho a que se refiere con el término que los policías estaban disparando como locos CONTESTO: que los policías disparaban por donde quieran en la medida de que la gente se les iba encima. (...)"

De folios 135 a 136 del cuaderno de pruebas No. 2 se encuentra declaración jurada rendida por el señor Dubier Miguel Torres Rangel, de fecha 21 de agosto de 2012, ante el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar donde manifiesta que: "(...) ese día nos encontrábamos compartiendo en mi casa por ser mi cumpleaños desde las 4:30 de la tarde, estábamos en mi casa departiendo sin licor, hablando del embarazo de la novia de LUIS GUILLERMO y compartiendo con otros amigos, después como a las seis de la tarde se presentó una manifestación cerca de mi casa en plena carretera, había una muchedumbre y bloquearon la carretera al parecer protestaban por una vía en mal estado y luego de que la gente bloqueó la vía hizo presencia la policía, ellos estuvieron dialogando pero no se llegó a ningún acuerdo porque se exigía la presencia del alcalde

⁵ Esta prueba trasladada será valorada por el despacho toda vez que la misma fue solicitada tanto por la parte demandante como por la parte demandada (Ver audiencia inicial).



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

17

ante la no presencia de este procedieron a quemar llantas, es de anotar que desde mi casa se observaba todo pero no participamos de la protesta, luego nos quedamos otro rato en la casa y al observar que los ánimos se estaban calentando por parte de la turba decidimos quedarnos otro rato en la casa esperando que se calmara un poco la situación para que mis amigos se pudieran ir pero los de la turba empezaron a lanzar piedras donde estaban los policías y los policías respondieron con gases lacrimógenos dispersando un poco la situación luego como a las 8 de la noche mi papá les dice a mis amigos que se podían ir para sus casas en la medida en que las cosas ya se habían calmado un poco pero de repente volvieron los que estaban protestando y lanzaron nuevamente piedras a los policías y luego de esto se escucharon unos disparos por lo que nos regresamos a la casa y cerramos puertas pero quedamos preocupados porque mis amigos habían salido hace unos minutos, yo estando dentro de mi casa escuché que un policía gritaba a los demás que no dispararan porque se metían en la grande pero igualmente se volvió a escuchar disparos, después de esto hay una tensa calma y decido salir a escuchar los rumores de que los policías habían matado a un joven y pregunté por ahí y me dijeron que era GUILLO (...) PREGUNTADO: alcanzó a ver hacia donde disparaban los policías CONTESTADO: no, lo que puedo decir es que el policía que gritaba a los demás policías que no dispararan estaba cerca de mi casa, él tenía un caso (sic), era alto, de tez clara, altico, contextura normal (...)"

A folios 137 y 138 del cuaderno de pruebas No. 2 se encuentra declaración jurada rendida por el señor Víctor Javier Orozco de fecha, 21 de agosto de 2012, ante el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar donde manifiesta que: "(...) es de anotar que estábamos celebrando el cumpleaños de mi amigo DUBIER en su casa allí estábamos a las 4:30 de la tarde pero al frente de la casa se formó unos disturbios por una calle que estaba mal incluso se le hacen unos pozos con agua, esos disturbios se calmaron como a las 7 de la noche y el papá de DUBIER nos mandó para nuestras casas, yo iba corriendo junto a GUILLERMO ENRIQUEZ después de un momento a otro se escucharon disparos y el grito me dieron, entonces yo volví la mirada hacia atrás y estaba GUILLERMO en el piso lleno de sangre por el abdomen, entonces cogí una moto y lo hice que lo llevaran al hospital de Arjona, sin embargo cogí otra moto y los seguí hasta el hospital pero allí llegó sin signos vitales, es de aclarar que en el lugar habían policías y estos estaban disparando como locos, como matando animales, sin ver que eran personas, no les importaba nada. (...) PREGUNTADO: alcanzó a ver hacia donde disparaban los policías CONTESTADO: las balas salían donde estaban los agentes de policía ellos disparaban de frente, se veían como unas chispitas y también cayeron otros dos particulares más, aparte de Guillermo. PREGUNTADO: a que se refiere cuando dice que los policías disparaban a lo loco CONTESTADO: porque ellos no les importaba que frente a ellos hubieran menores, muchachas y personas que no estaban metidos en los problemas. (...)"

De folios 85 al 92 del cuaderno de pruebas No. 2 obra copia auténtica del informe investigador de laboratorio FPJ-13 No. 8-11729 del 21 de junio de 2012, suscrito por el Investigador – Criminalístico VII Carnet No. 1160 del CTI Ricardo Antonio Sánchez Lozano, realizado sobre veinte (20) pistolas marca Sig Sauer calibre 9 mm sin proveedores y tres (3) vainillas calibre 9 mm cuyo capítulo dedicado al cotejo de vainillas y conclusiones señalan lo siguiente:

"Montadas las vainillas incriminadas calibres 9 mm y las obtenidas como patrones, producto de disparar cartuchos de la misma marca y calibre en las



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

18

pistolas analizadas y descritas, calibres 9 mm, en el microscopio de comparación para balística y efectuado el cotejo correspondiente, no se logró establecer identidad o igualdad entre las vainillas incriminadas y las obtenidas como patrones de las pistolas marca Sig Sauer, descritas en este informe, lo anterior se establece con base en las marcas microscópicas que quedan sobre el culote de las vainillas, producto de la acción de la aguja percutora, la cara anterior del bloque de cierre, el eyector y extractor de las armas de fuego.

Se puede establecer que solo las vainillas percutidas en una misma arma de fuego, presentan las mismas señales características particulares. (..)"

"VI CONCLUSIONES

- *Tal y como se establece en la parte anterior del presente informe mediante el cotejo de material incriminado y patrón, no se logró establecer identidad o igualdad entre las tres vainillas incriminadas y las obtenidas como patrones de las pistolas marca Sig Sauer, calibres 9 mm, analizadas en el presente informe.*
- *Se comprobó mediante pruebas físicas de disparo y examen a sus partes y mecanismos que las armas analizadas se encuentran aptas para disparar cartuchos del mismo calibre y compatibles.*
- *Las pistolas analizadas, cumplen las características establecidas en el literal a del Art. 11 del Decreto 2535/93, para ser clasificadas como armas de defensa personal.*
- *Las vainillas analizadas fueron parte constitutiva de cartuchos calibres 9 mm, los cuales se disparan en armas de fuego tipo pistolas, subametralladoras y subfusiles del mismo calibre, además de armas hechizas compatibles.*
- *Dos de las tres vainillas analizadas presentan aplastamiento y rayado adicional, la restante se encuentra en buen estado de conservación y presenta excelente microrayado, sin embargo no fue posible encontrar identidad con el microrayado de vainillas obtenidas como patrones de las armas recibidas para estudio y descritas en este informe (...)"*

REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL CASO PARTICULAR

Para establecer cuál es el régimen de responsabilidad aplicable al caso particular, se deben analizar en detalle las circunstancias fácticas y jurídicas que rodean el asunto bajo estudio, relacionadas con la ocurrencia de unos presuntos perjuicios sufridos por los demandantes y la presunta responsabilidad de la administración por el despliegue de una actividad peligrosa como es el uso de armas de fuego.

Según lo manifestado por los demandantes, la causa generadora del daño y de la consecuente responsabilidad de la entidad demandada, la constituyó el uso abusivo de armas de fuego durante el desarrollo de un procedimiento policial, con las que presuntamente se causó la muerte al joven Luís Guillermo Enríquez Caro, lo que a su vez generó un daño antijurídico material y moral a los demandantes.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

19

Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado por aquellos perjuicios causados a particulares como consecuencia de actividades peligrosas desarrolladas por las autoridades públicas en cumplimiento de sus obligaciones, la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado⁶ ha sostenido que el título de imputación aplicable es el objetivo de riesgo excepcional, el cual se relaciona con aquellos eventos en donde se producen daños originados en el despliegue de dichas actividades peligrosas, como ocurre en el caso del uso de armas de dotación oficial, en donde la entidad a quien le corresponde la guarda de la actividad, se encontraría en la obligación de responder por aquellos perjuicios que ocasione al concretarse el riesgo creado.

Según esta teoría, el Estado compromete su responsabilidad cuando quiera que en la construcción de una obra o en la prestación de un servicio, desarrollados en beneficio de la comunidad, emplea medios o utiliza recursos que colocan a los administrados, bien en sus personas o en sus patrimonios, en situación de quedar expuestos a experimentar un *“riesgo de naturaleza excepcional”* que, *dada su particular gravedad, excede notoriamente las cargas que normalmente han de soportar los administrados como contrapartida de los beneficios que derivan de la ejecución de la obra o de la prestación del servicio*.⁷

Sin embargo, tal como se señaló en el marco jurídico de la presente providencia, no todos los casos en los que se discuta la responsabilidad del estado por daños ocasionados con arma de dotación oficial, tienen que ser resueltos de la misma forma, es decir, bajo el régimen de responsabilidad objetiva, pues el Juez puede en cada caso, considerar que existen razones tanto jurídicas como fácticas que justifican la aplicación de un título o una motivación diferente a la que ordinariamente ha regido, sin que sea obligatorio utilizar la motivación de la imputación solicitada por el demandante, ya que de acuerdo con lo establecido en el artículo 90 Superior, no existe una prevalencia de uno u otro título de imputación, sino que el Juez, en uso de los principios que lo gobierna, decidirá el caso tomando en consideración los supuestos fácticos y jurídicos alegados en la demanda y en todo el debate procesal.

En el presente caso observa el Despacho que el presunto hecho dañoso ocurrió en medio de una protesta de ciudadanos que se tornó violenta y en medio de la cual, al parecer, se hizo uso de armas de fuego por parte de miembros de la Policía Nacional que atendían la revuelta, a fin de controlarla e imponer el orden que se encontraba turbado, hechos que deben ser objeto de prueba.

En este tipo de eventos, y de lo relatado en los hechos de la demanda, se puede inferir que la parte actora pretende demostrar que se produjo la muerte de un joven que se encontraba desarmado, durante el desarrollo de un operativo policial, y por ello puede darse aplicación al régimen subjetivo de falla del servicio, dado que presumiblemente el agente de policía que ocasionó el daño incumplió con un deber propio del servicio, ya que los miembros de la fuerza pública, en razón a su condición y por el servicio que prestan, tienen una obligación esencial de emplear

⁶ Ver C.E. Sección Tercera. Sentencia del 18/02/2010, Rad. 19001-23-31-000-1997-01038-01(18076), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección III, 20 de febrero de 1989. Expediente 4655. Actor: Alfonso Sierra Velásquez.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

20

cuidadosamente sus armas de dotación cumpliendo las indicaciones establecidas en el manual de seguridad y el decálogo para las mismas.⁸

Bajo esta óptica, y en consideración a las circunstancias fácticas planteadas en la demanda, el Despacho encuentra que el régimen a aplicar en el presente caso es el subjetivo de falla del servicio.

EL HECHO DAÑOSO

El hecho se encuentra demostrado, tal como se puede verificar con el cuaderno de pruebas No. 1 que contiene la indagación preliminar radicada P-DEBOL-2012-79 adelantada por el Departamento de Policía Bolívar – Oficina de Control Disciplinario Interno, de donde se extrae el informe de novedad No. 0490/DISPO 1 SAJUN-ESTPO-ARJÓN 29, de fecha 4 de mayo de 2012, suscrito por el Subteniente Eduardo Octavio Cotes Cantero dirigido al Comandante de Policía Bolívar, que da cuenta en forma detallada de los hechos presentados el día 3 de mayo de 2012 en el municipio de Arjona (Bolívar), relacionadas con una aglomeración de personas que bloqueaban la vía de salida al municipio de Turbaco con quema de llantas y troncos, que a su vez generaron disturbios que requirieron la intervención de la Policía con el uso de la fuerza para restaurar el orden público.⁹

Durante el desarrollo de estos hechos violentos, resultó herido y posteriormente falleció el joven Luis Guillermo Henríquez Caro.

EL DAÑO

El daño derivado del hecho dañoso antes indicado, se encuentra acreditado y corresponde a la muerte del joven Luis Guillermo Henríquez Caro en hechos ocurridos el día 3 de mayo de 2012 en el municipio de Arjona (Bolívar), en medio de disturbios que se presentaron mientras que miembros de la Policía Nacional trataban de restablecer el orden público turbado por manifestaciones y bloqueos en la vía.

Teniendo en cuenta que las características principales del daño antijurídico, es que sea cierto, presente o futuro, determinado o determinable y anormal¹⁰, este Despacho puede establecer que en el presente caso se cumple con la acreditación de tales características.

SOBRE LA IMPUTABILIDAD DEL HECHO DAÑOSO A LA ENTIDAD DEMANDADA

En el asunto bajo estudio, argumenta la parte demandante que los presuntos perjuicios materiales y morales que han debido soportar, se deben a un daño antijurídico imputable a la entidad demandada al haber causado sus agentes la muerte del joven Luis Guillermo Henríquez Caro, como resultado del despliegue de una actividad peligrosa en ejercicio de sus funciones constitucionales, como lo es el uso de armas de fuego de dotación oficial; lo que constituyó a juicio de los demandantes, el hecho

⁸ Ver por ejemplo, C.E., Sección Tercera Subsección C, Sentencia del 24 de marzo de 2011, Rad. 05001-23-24-000-1994-00895-01(20437), C.P. Enrique Gil Botero.

⁹ Ver folios 9 al 12 del cuaderno de pruebas No. 1

¹⁰ Ver C.E. Sección Tercera, Sentencia del 1º de febrero de 2012, Rad. 73001-23-31-000-1999-00539-01(22464), C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

21

generador del daño causado a la víctima y demás actores y por ello debe declararse la responsabilidad de la entidad demandada.

Por su parte, la entidad demandada, en términos generales argumenta en su defensa que en el presente caso, en otra demanda presentada por los mismos hechos, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena se había pronunciado mediante sentencia de primera instancia del 7 de febrero de 2014, donde se concluyó que no era posible declarar que la demandada Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional había incurrido en una falla del servicio, pues no se probó que los agentes hubiesen disparado e impactado al occiso Luís Guillermo Henríquez. Manifiestan además que con las pruebas de balística recaudadas no se logró establecer identidad o igualdad entre las vainillas incriminadas y las obtenidas como patrones de las pistolas marcadas SIG SAUER calibre 9 mm, analizadas en el informe pericial.

Basados en las argumentaciones planteadas por los sujetos procesales y del material probatorio arrimado al expediente, aplicando la teoría de la responsabilidad por falla del servicio que se traduce en una trasgresión de las obligaciones que se encuentran a cargo del Estado; observa el Despacho que no se allegó elemento de juicio alguno que indique que efectivamente el hecho dañoso fue provocado por el uso imprudente e inadecuado de armas de fuego de dotación oficial, por parte de los miembros de la Policía Nacional que participaron en el operativo desplegado en el municipio de Arjona (Bolívar) el día 3 de mayo de 2012, en donde se trataba de restablecer el orden público alterado como consecuencia de manifestaciones violentas en la vía pública, quienes presuntamente y a juicio de los demandantes, desplegaron un comportamiento imprudente e inadecuado al exigido para el cumplimiento de sus deberes, causando un daño irreparable a una persona que no estaba armada y que por ende no representaba ningún peligro, incumpliendo con ello la obligación esencial de emplear cuidadosamente dichas armas.

El material probatorio allegado al expediente permite establecer que efectivamente, el día 3 de mayo de 2012 el joven Luís Guillermo Henríquez Caro se encontraba departiendo con unas amistades en el municipio de Arjona y siendo aproximadamente las 7 de la noche, mientras intentaba regresar a su residencia, resultó herido por disparo de arma de fuego que posteriormente le ocasionó la muerte, en medio de unos enfrentamientos entre miembros de la comunidad y miembros de la Policía Nacional con bloqueos de vías y quema de llantas que se presentaban al frente del sitio donde departían, enfrentamiento del cual no hacía parte.

Sobre estos hechos, el Departamento de Policía Bolívar a través de su Oficina de Control Disciplinario Interno adelantó indagación preliminar P-DEBOL 2012-79 en contra de los miembros por establecer que participaron en los hechos acaecidos el día 3 de mayo de 2012, en el municipio de Arjona (Bolívar), indagación cuya terminación y archivo definitivo fue declarada en providencia del del 30 de octubre de 2012, pues en términos generales se consideró que la actuación se adelantó en estricto cumplimiento de un deber legal y en defensa del derecho propio y ajeno, lo que se traduce y acoge como causales de ausencia de responsabilidad disciplinaria (fls. 194 al 207 cuaderno de pruebas No. 1). Por otra parte, el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar inició la correspondiente investigación penal, la cual fue remitida a la Fiscalía 57 Seccional de Turbaco (Bolívar) por competencia, investigación que en la actualidad se encuentra en curso.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL

RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

22

Sobre la forma como ocurrieron los hechos, la prueba testimonial recaudada tanto en la indagación preliminar adelantada por la Oficina de Control Disciplinario Interno del Departamento de Policía Bolívar, en la investigación penal iniciada por el Juzgado 175 de Instrucción Penal Militar y en el presente proceso, se tiene que las declaraciones de los señores Inocencio Miguel Torres Jiménez, Dubier Miguel Torres Rangel y Víctor Javier Orozco rendidas en el proceso penal, coinciden en señalar que en medio del enfrentamiento entre policías y manifestantes se escucharon disparos de arma de fuego, sin embargo ninguno de ellos alcanzó a ver en qué dirección presuntamente disparaban los policías, es más: Inocencio Torres afirma que estaba oscuro y no vio hacia donde disparaban; Dubier Torres declara que en el momento de escuchar disparos se encontraba al interior del inmueble resguardándose de los disparos a puerta cerrada, es decir, no pudo ver quien realizó los disparos, y Víctor Orozco corría despavorido cuando escuchó disparos y al voltear la mirada atrás se percató que su amigo Luís Guillermo Henríquez se encontraba herido en el suelo, lo que es indicativo de que no pudo ver quien realizaba los disparos que había escuchado. Los dos primeros testigos solo se enteran que el herido es Luís Guillermo Henríquez por comentarios de la gente, lo que indica que no se encontraban en el lugar donde ocurrieron los hechos.

Igualmente, en declaración recaudada en audiencia de pruebas del día 4 de febrero de 2016 (fls. 148 y 149), el señor Jainer Torres Rangel manifiesta que en el momento de los hechos se encontraba orinando detrás de la casa cuando escuchó disparos y el grito de un policía que ordenaba no disparar, y que además observó que un uniformado sacó el arma y empezó a hacer los disparos en dirección a la multitud; circunstancia que no resulta clara si se tiene en cuenta que el testigo dijo que en ese momento se encontraba en la parte posterior de la casa.

De los testimonios recaudados dentro de la indagación preliminar disciplinaria rendidos por los policiales que participaron en el procedimiento del día 3 de mayo de 2012 en el municipio de Arjona, solo un testigo afirma haber visto a un policial con su arma de dotación en la mano, en efecto, el Teniente Jhon Jairo Villamil Murcia, declaró haber visto al Agente Contreras con un arma de fuego en la mano, por lo que le da la orden de guardarla haciéndole un fuerte llamado de atención, aclarando que en ningún momento le consta que ese Agente hubiera disparado su arma.

Por otra parte se destaca el informe investigador de laboratorio FPJ-13 No. 8-11729 del 21 de junio de 2012, suscrito por el Investigador – Criminalístico VII Carnet No. 1160 del CTI Ricardo Antonio Sánchez Lozano, realizado sobre veinte (20) pistolas marca Sig Sauer calibre 9 mm sin proveedores y tres (3) vainillas calibre 9 mm (folios 85 al 92 del cuaderno de pruebas No. 2) cuyo capítulo dedicado al cotejo de vainillas señaló que *“Montadas las vainillas incriminadas calibres 9 mm y las obtenidas como patrones, producto de disparar cartuchos de la misma marca y calibre en las pistolas analizadas y descritas, calibres 9 mm, en el microscopio de comparación para balística y efectuado el cotejo correspondiente, no se logró establecer identidad o igualdad entre las vainillas incriminadas y las obtenidas como patrones de las pistolas marca Sig Sauer, descritas en este informe, lo anterior se establece con base en las marcas microscópicas que quedan sobre el culote de las vainillas, producto de la acción de la aguja percutora, la cara anterior del bloque de cierre, el eyector y extractor de las armas de fuego.(...)”*



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

23

Lo anterior indica que luego de practicada la prueba técnica de balística sobre las vainillas recogidas en el lugar de los hechos, no se encontró coincidencia entre estos elementos y las armas usadas por los policiales que participaron en el operativo que se desarrolló con el propósito de restablecer el orden turbado en el municipio de Arjona el día 3 de mayo de 2012, donde resultó muerto el joven Henríquez Caro.

Al no allegarse ningún medio probatorio que llevara total certeza al fallador de que la herida sufrida por Luis Guillermo Henríquez Caro y que posteriormente le produjo la muerte, fue provocada por miembros de la Policía Nacional y con armas de dotación oficial, no se encuentra probado un nexo de causalidad entre el hecho y el daño, dado que no se demostró que el proyectil con que se causó la lesión a la víctima salió de un arma de dotación oficial y que estas armas fueron disparadas por los policiales el día de los hechos.

En otras palabras, no está probado en el proceso con qué arma se efectuó el disparo que hirió a Henríquez Caro, ni quien la disparó, y el dictamen técnico de balística concluye que las vainillas encontradas en el lugar de los hechos no coinciden con ninguna de las armas de los policiales que participaron en el procedimiento. En este orden de ideas, al no haberse demostrado que el disparo se realizó con arma de dotación oficial o que lo haya realizado un Agente de Policía, no puede probarse uno de los elementos indispensables para configurar la falla del servicio, como lo es la acción irregular que se endilga. No habiéndose probado el origen del disparo, no puede el Despacho entrar a presumir que los agentes del orden actuaron de forma desproporcionada, innecesaria o imprudente.

Visto lo anterior, resulta válido anotar que las consecuencias de la omisión probatoria advertida en el plenario obedecen a lo dispuesto por el artículo 167 del CGP, de conformidad con el cual *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*, norma que consagra, en estos términos, el principio de la carga de la prueba que le indica al Juez cuál debe ser su decisión cuando en el proceso no se acreditan los hechos que constituyen la *causa petendi* de la demanda o de la defensa, según el caso¹¹, carga de la prueba sustentada, como ha precisado el Consejo de Estado¹², en el principio de *autorresponsabilidad*¹³ de las partes, que se constituye en requerimiento de conducta procesal facultativa predicable a quien le interesa sacar adelante sus pretensiones y evitar una decisión desfavorable¹⁴, y en el caso que se analiza, resulta evidente que la carga de la prueba recae en quien pretende demostrar la responsabilidad extracontractual de la entidad demandada y por consiguiente, es la parte actora la que debe soportar las consecuencias de su inobservancia, esto es, un fallo adverso a sus pretensiones.

Siendo ello así y en atención a que la carga de probar los elementos propios de la responsabilidad del Estado radicaban en el demandante, no puede ser otra la decisión de este despacho sino la de negar las pretensiones de la demanda.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 17 de marzo de 2010, exp. 15.682, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de abril 16 de 2007, Rad. AP-44001-23-31-000-2005-00483-01, C. P.: Ruth Stella Correa Palacio.

¹³ Parra Quijano, Jairo, Manual de Derecho Probatorio, Librería Ediciones del Profesional, 2004, Pág. 242.

¹⁴ Betancur Jaramillo, Carlos, De la Prueba Judicial, Ed. Dike, 1982, Pág. 147.



REPUBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

24

CONCLUSIONES

Para concluir, el Despacho no accederá a las pretensiones de la demanda, dado que en el presente asunto no se comprobó que la muerte del joven Luis Guillermo Henríquez Caro fue provocada con un arma de dotación oficial y como resultado de un actuar desproporcionado, innecesario o imprudente de miembros de la Policía Nacional, por lo que en el caso particular no se encuentra acreditada la imputabilidad del hecho dañoso en la entidad demandada.

SOBRE LA CONDENA EN COSTAS

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

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

Por lo tanto, no se reconocen expensas a la parte demandada en tanto no aparecen en el expediente los gastos causados al demandado. Igualmente, teniendo en cuenta el numeral 3.1.2 del capítulo III del Acuerdo 1887 de 2003, modificado por el numeral 1° del artículo 1° del Acuerdo 2222 de 2003 proferidos por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, este despacho condenará a la parte vencida en agencias en derecho las cuales corresponderán al 0.5% de la pretensión de mayor valor estimada en la demanda¹⁵, teniendo en cuenta la naturaleza del asunto objeto de estudio, la calidad y la duración útil de la gestión ejecutada por el apoderado de la parte demandada y la cuantía de las pretensiones.

SOBRE EL REMANENTE DE LOS GASTOS ORDINARIOS DEL PROCESO

En consideración a que la parte demandante ha consignado la suma de Cuarenta Mil Pesos M/Cte. (\$ 40.000.00) m/Cte¹⁶, a fin de cubrir todos los gastos procesales que se generaran a lo largo del trámite procesal, se tiene que a la fecha de la presente providencia, se generaron gastos en el presente proceso por la suma de Dieciséis Mil Doscientos Pesos M/Cte. (\$ 16.200.00), por lo que previa solicitud del demandante, se ordenará la devolución de dichos remanentes los cuales equivalen a la suma de Veintitrés Mil Ochocientos Pesos M/Cte. (\$ 23.800.00) m/Cte.

¹⁵ Para la determinación de la cuantía se tuvo en cuenta que la pretensión de mayor valor se estimó en 200 SMLMV, que equivalen a \$ 137.890.800.00 (fl. 26)

¹⁶ Ver folios 75 a 76 del expediente.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
EUSIRIS CABARCAS VASQUEZ Y OTROS VS NACION – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICIA NACIONAL
RAD: 13-001-33-33-012-2014-00275-00

25

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

FALLA

PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte vencida, incluyendo agencias en derecho equivalentes a \$ 689.454.00., de acuerdo a lo manifestado en la parte motiva. Su liquidación se efectuará por Secretaría.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Leidy Espinosa V.

LEIDYS LILIANA ESPINOSA VALEST

Jueza



The central area of the page is mostly blank white space with some faint, illegible markings and a few small dark specks.