

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



### JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C. SECCIÓN TERCERA

Bogotá D.C., cuatro (04) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Radicado	11001333603520160013700
Medio de Control	Reparación Directa
Accionante	Ladys Esther Villalba Zapata y otros
Accionado	Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

#### SENTENCIA

Agotadas las etapas y revisados los presupuestos procesales del medio de control de Reparación Directa, sin que se adviertan causales de nulidad que invaliden lo actuado, este Despacho Judicial profiere sentencia dentro del proceso de la referencia, de acuerdo con el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011.

#### I. ANTECEDENTES

##### 1.1. LA DEMANDA

Mediante libelo introductorio Ladys Esther Villalba Zapata, Wilson Manuel Borja González, Yair Enrique Borja Villalba, Santiago Andrés Borja Mendoza, Yiris Margarita Borja Villalba, Samuel David Elles Borja, Juan David Elles Borja, Iris Dalia Borja González, Ruth Doris Borja González, Carmen Amparo Villalba Zapata, David Manuel Villalba Zapata, Lorena María González Montenegro y Carmen Cecilia Zapata de Villalba, por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda de reparación directa en contra de la Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional, con el fin de que se declare su responsabilidad administrativa y patrimonial por la muerte del señor Luis Alfredo Borja Villalba.

##### 1.2. PRETENSIONES

La parte actora solicitó las siguientes declaraciones y condenas:

1. *Que se declare ADMINISTRATIVA Y CIVILMENTE RESPONSABLE A LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL de la muerte del joven LUIS ALFREDO BORJA VILLALBA, quien falleció días después de que fuera herido de muerte en estado de indefensión por el patrullero de la Policía Nacional Wilson Antonio Granados Granados.*
2. *Que como consecuencia de esa declaración se condene a la demandada al reconocimiento y pago de los perjuicios de orden material e inmaterial a favor de mis representados así:*
  - 2.1. *Perjuicios materiales*

2.1.2. *DAÑO EMERGENTE: Se ordenará cancelar a la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional a favor de Ladys Esther Villalba Zapata y Wilson Manuel Borja González la suma de dos millones quinientos cincuenta mil (\$2.550.000), dineros que salieron del patrimonio de los padres representados en los gastos funerarios en que tuvieron que incurrir los progenitores de Luis Alfredo Borja Villalba, estimados de conformidad con la factura de venta No. 2165, expedida por inversiones y funerales el Carmen, fechada el 24 de julio de 2015, con los cuales le dieron a su hijo Luis Alfredo Borja Villalba cristiana sepultura.*

2.2. *DEL LUCRO CESANTE: Se condene a la demandada a pagar lo siguientes rubros:*

2.2.1. *LUCRO CESANTE CONSOLIDADO: Lucro cesante desde el 28 de junio de 2014 (fecha de consolidación de daño), hasta el 21 de junio de 2016 fecha de presentación de la demanda, es igual veinte tres meses de salario, luego teniendo en cuenta que el salario mínimo legal vigente para el año 2016 es igual a \$689.454,00 la liquidación de este perjuicio es igual a quince millones ochocientos cincuenta y siete mil cuatrocientos cuarenta y dos pesos (\$15.887.442,00).*

2.2.2. *LUCRO CESANTE FUTURO: perjuicio que es igual a los dineros dejados de percibir por el joven de profesión pintor quien en vida respondía al nombre de LUIS ALFREDO BORJA VILLALBA (víctima) y que dejaron de ingresar como ayuda al patrimonio de sus padres, el cual esta comprendido desde el 21 de junio de 2016 (fecha de presentación de la demanda, hasta el 3 de junio de 2018, fecha en la cual el joven LUIS ALFREDO BORJA VILLALBA cumpliría la edad de 25 años), es decir un total de cuatro años, once meses y 4 días. Lo anterior teniendo en cuenta que para la fecha de los hechos contaba con 21 años, 01 mes y 07 días de edad, la cifra a liquidar para el año 2016 es de cuarenta millones setecientos sesenta y nueve mil setecientos trece pesos (\$40.769.713,00)*

2.3. *Perjuicios inmateriales*

*Para el pago del daño inmaterial en su modalidad de perjuicio moral o dolor de aflicción o espiritual constante que tienen los actores si aumenta cuando este es el producto de un delito grave como es el caso de las graves lesiones y posterior muerte del joven Luis Alfredo Borja Villalba, daño antijurídico que proviene de un delito asesinato en estado de indefensión por un agente estatal que tenía el deber de garantía sobre la vida del joven, luego se solicita se condene a la demandada a pagar el 50% más de lo establecido teniendo en cuenta la jurisprudencia del Consejo de Estado luego se solicita por:*

2.3.1. *Perjuicios morales: la suma de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Ladys Esther Villalba Zapata (madre), la suma de 150 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Wilson Manuel Borja González (padre), la suma de 75 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Yair Enrique Borja Villalba (hermano), la suma de 75 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Yiris Margarita Borja Villalba (hermana), la suma de 75 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Lorena María González Montenegro (abuela), la suma de 75 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Carmen Cecilia Zapata de Villalba (abuela), la suma de 37 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Santiago Andrés Borja Mendoza (sobrino), la suma de 37 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Samuel David Elles Borja (sobrino), la suma de 37 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Juan David Elles Borja (sobrino), la suma de 37 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Iris Dalia Borja González (tía), Ruth Doris Borja González (tía), la suma de 37 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Carmen Amparo Villalba Zapata (tía), David Manuel Villalba Zapata (tío)*

2.3.2. *Daño a la salud: la suma de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de Ladys Esther Villalba Zapata y Wilson Manuel Borja González, en su condición de herederos del fallecido Luis Alfredo Borja Villalba en tanto que este en su máxima expresión se consolidó en favor de sus herederos, toda vez que la víctima directa duró con vida 12 días.*

(...)

4. *Se condene a la demandada a pagar las costas del proceso y las agencias en derecho.*

(...)

### **1.3. FUNDAMENTOS FÁCTICOS**

El fundamento fáctico relevante de la demanda (Fls. 15-22), es el siguiente:

- El 28 de junio de 2014 el joven Luis Alfredo Borja Villalba se encontraba departiendo con sus padres, hermanos y amigos con ocasión del partido de fútbol que se llevó a cabo entre las selecciones de Colombia y de Uruguay. Dentro de los amigos con los que se encontraba departiendo, se encontraba Camilo Bandera Saucedo, quien a los pocos minutos se marchó del lugar.
- Posteriormente al joven Luis Alfredo Borja Villalba le informan que su amigo Camilo Bandera había sido gravemente herido y se encontraba en el puesto de salud de "Bastidas". De inmediato se traslada al puesto de salud en compañía de Yair Enrique Borja, Ricardo Javier Hernández Martínez, Breiner David Fontalbo Robles, y al llegar se dan cuenta que su amigo había sido asesinado; los comentarios apuntaban a que dicha persona había sido ultimada por un miembro de la policía.
- Luis Alfredo Borja Villalba increpó al patrullero de la policía Wilson Antonio Granados, quien se encontraba al interior del centro de salud. Al preguntar por la muerte de su amigo, empezó una discusión en uno de los pasillos del centro de salud. Durante ese altercado el agente se ofendió por el reclamo, empujó al joven Luis Alfredo a lo que él reaccionó dándole un puño en el rostro al patrullero, quien perdió el equilibrio y cayó al piso. Seguidamente, el agente se incorporó, desenfundó y accionó su arma de dotación de manera indiscriminada, impactando tres veces al joven Luis Alfredo.
- Debido a las graves heridas de Luis Alfredo Borja, fue trasladado a la clínica Mar Caribe donde permaneció hospitalizado por 12 días, produciéndose su deceso el 10 de julio de 2014.
- El señor Wilson Antonio Granados es miembro de la Policía Nacional y el 28 de junio de 2014 se encontraba en servicio, adscrito a la Estación de Policía Bastidas cuadrante de policía número 3 y 4, de acuerdo con lo registrado en la minuta de vigilancia de la estación.
- Según la historia clínica, Luis Alfredo Borja Villalba presentaba heridas múltiples por estallidos de proyectil de fuego en el abdomen, antebrazo derecho y hombro izquierdo.
- De conformidad con el informe pericial de necropsia, la hipótesis de la muerte es violenta por proyectil de arma de fuego. Del informe de necropsia además concluyen el estado de indefensión en que fue asesinado el señor Luis Alfredo Borja Villalba puesto que los orificios de entrada se ubican en la parte posterior del cuerpo.

### **1.4. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA**

Invoca como argumentos con miras a la prosperidad de las pretensiones una exposición del daño antijurídico padecido por los demandantes y de la imputación del mismo. Aduce que el daño antijurídico se encuentra aprobado con los soportes documentales y testimoniales y que se circunscribe a las graves lesiones y posterior muerte del señor Luis Alfredo Borja Villalba por la acción desproporcionada de un agente estatal, quien, en desarrollo de un procedimiento de policía, accionó su arma de dotación oficial en contra

de la humanidad del referido ciudadano, que se encontraba desarmado en un hecho contrario al ordenamiento jurídico.

Manifiesta que los demandantes familiares no están en la obligación de soportar el hecho toda vez que se trata de un acto criminal desde el punto de vista civil, y reprochable por la posición de garante de derechos humanos de la entidad demandada.

Sobre la imputación del daño ponen de presente que la muerte de Luis Alfredo Borja Villalba se dio por las lesiones causadas con arma de dotación oficial, accionada por un policía que se encontraba en servicio, situación que con lleva a determinar la imputación del daño a la Policía Nacional. Advierten que son varios hechos dañinos, como son ingresar un arma de fuego a un centro médico, accionar un arma de fuego de votación en varias oportunidades en contra de un civil desarmado, ignorar a sabiendas que la utilización de las armas de fuego reclaman el principio de proporcionalidad, dispara su arma de dotación a espaldas de Luis Alfredo Borja Villalba, lo que significa que no hubo agresión frontal por parte de Luis Alfredo, no hubo legítima defensa, lo que hubo fue un acto de cobardía por parte del policía al querer asesinar a un ciudadano.

Todo ello constituye una falla en el servicio de la entidad demandada, toda vez que el uso del arma de dotación por el patrullero, se hizo sin mediar el principio de proporcionalidad, a traición, con sevicia y con el ánimo de matar al ciudadano al impactarlo por la espalda en tres oportunidades; luego es una acción criminal que compromete la responsabilidad de la entidad demandada.

## **1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

A través de apoderado judicial, la Policía Nacional se opuso a las pretensiones de la demanda. Argumentó que el día 28 de junio de 2014 el institucional fue fuertemente agredido por el occiso con diferentes objetos contundentes, lesionando su humanidad, frente a lo cual no hubo más alternativas que usar el último recurso, que en este caso fue accionar su arma de dotación oficial para salvaguardar su derecho propio, que en este caso fue su vida.

Considera que, como no existe en el expediente antecedentes documentales que soporten probatoriamente los hechos de la demanda, no es posible que se pretenda responsabilizar a la entidad como responsable directa de lo sucedido al señor Luis Alfredo Borja Villalba el día 28 de junio de 2014. Propone como eximente de responsabilidad el hecho exclusivo de la víctima, al considerar que el deceso de Luis Alfredo Borja Villalba por los hechos acaecidos el 28 de junio de 2014 fueron ocasionados por el fallecido, ya que hay pruebas que demuestran que el oficial fue fuertemente agredido por el occiso con diferentes objetos y la única reacción del uniformado fue salvaguardar su vida accionando su arma de dotación oficial.

## **1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**

### **1.6.1. Parte Accionante**

Reitera los argumentos expuestos en la demanda sobre las condiciones en que sucedieron los hechos en que falleció Luis Alfredo Borja Villalba. Señaló que el daño antijurídico se encuentra demostrado con su muerte, lo que conllevó a que su familia sufriera daños de tipo moral y material.

Frente a la imputación fáctica reiteró que la muerte fue causada por un patrullero de la policía nacional, cuando en una discusión con la víctima accionó su arma de dotación de forma imprudente, injustificada y con claro uso indebido de la fuerza disparando en tres oportunidades contra la humanidad del joven Borja Villalba. Advierte que lo anterior

encuentra sustento en los testimonios de Ricardo Javier Hernández Martínez y Breiner David Fontalvo, quienes describieron la forma en que sucedieron los hechos que conllevó a la muerte de Luis Alfredo Borja Villalba. Precisa, además, que se transgredió la Constitución Política, el Código Penal y el Manual de Seguridad y Decálogo de las Armas de dotación oficial que estipula que el personal de la Policía Nacional tiene la obligación de mantener sus armas de dotación debidamente aseguradas.

Finalmente considera que el policía Wilson Granados es una persona formada para tratar ciudadanos exaltados y que contaba con elementos del servicio que le permitían reducir a un ciudadano desarmado. Además, contaba con el apoyo de sus compañeros a escasos 8 metros y que el bien jurídico de la vida o la integridad personal del policía nunca estuvo en peligro, pues no existían en las manos de Borja Villalba algún elemento que pudiese poner en peligro para la vida del uniformado.

### **1.6.2. Nación - Ministerio de Defensa – Policía Nacional**

Mediante escrito radicado el 21 de febrero de 2020, y teniendo en cuenta que el término para presentar alegatos de conclusión inició el 5 de febrero de 2020, encuentra el Despacho que los alegatos se presentaron extemporáneamente.

### **1.6.3. Ministerio Público**

No emitió concepto.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **2.1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA**

El artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, en adelante CPACA, consagra un criterio mixto para establecer los litigios que debe conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

De un lado, fijó el criterio material, disponiendo que son de conocimiento de esta jurisdicción las controversias originadas en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones sujetos al derecho administrativo y particulares cuando ejerzan funciones administrativas, es decir, aquellos que se causen por el ejercicio de dicha función; y de otro, un criterio orgánico, según el cual basta la presencia de una entidad sujeta al derecho administrativo para que el proceso sea tramitado ante esta jurisdicción.

Igualmente, conforme al numeral 1º del artículo 104 ibídem, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conoce de aquellos procesos en que se debate la responsabilidad extracontractual del Estado, asunto sobre el que versa el *sub judice*. Así las cosas, basta que se controvierta aquella respecto de una entidad pública, para que se tramite la controversia ante esta jurisdicción, por estar sometido al derecho público.

Este Juzgado es competente para conocer el presente asunto de acuerdo al artículo 155 del CPACA<sup>2</sup>, que dispone que los juzgados administrativos son competentes en los casos

<sup>1</sup> CPACA artículo 104

La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

1. Los relativos a la responsabilidad extracontractual de cualquier entidad pública, cualquiera que sea el régimen aplicable [...]

<sup>2</sup> "Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en única instancia 6. De los de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judiciales, cuando la cuantía no exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes..."

de reparación directa, inclusive aquellos provenientes de la acción u omisión de los agentes judicial, cuando la cuantía no exceda de 500 SMLMV.

## **2.2. PROBLEMA JURÍDICO**

Según como quedó establecido el problema jurídico en la audiencia inicial (fls. 128), el Despacho resolverá si la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional es administrativa y extracontractualmente responsable por las lesiones mortales causadas al señor Luis Alfredo Borja Villalba por el patrullero de la Policía Nacional Wilson Antonio Granados Granados, en hechos ocurridos el 28 de junio de 2014 en el centro de salud Bastidas de la ciudad de Santa Marta.

## **2.3. TRÁMITE DEL PROCESO**

- La demanda fue radicada 23 de junio de 2016 (Fl. 59 c.1) y mediante auto del 13 de julio de 2016 se admitió la demanda en contra de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. (Fls. 65-66 c.1).
- La entidad demandada contestó dentro del término concretamente el 02 de marzo de 2017, proponiendo como argumento de defensa el hecho exclusivo de la víctima. (Fls 84-95 c.1).
- El 13 de marzo de 2018, se celebró la audiencia inicial, en donde se saneó el proceso, se fijó el litigio y se decretaron las pruebas solicitadas por las partes, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 180 del CPACA. (Fls. 127-131 c.1).
- El 15 de febrero de 2019, se llevó a cabo la audiencia pruebas (Fls. 436-440 c.1) se recibieron los testimonios Ricardo Javier Hernández Martínez y Breiner David Fontalvo Robles, se incorporaron las pruebas documentales allegadas al expediente decretadas por oficio, y se reiteró el oficio dirigido a la Fiscalía 32 Seccional de Santa Marta, Secretaría General de la Policía Nacional – Dirección General y la Secretaría de Salud del Departamento de Magdalena.
- El 4 de febrero de 2020 se continuó con la audiencia de pruebas (fls. 483-484 C.1), incorporando la respuesta de la Secretaría de Salud del Departamento de Magdalena y se aceptó el desistimiento de los oficios restantes; finalmente, se decretó el cierre de la etapa probatoria y se ordenó correr traslado a las partes y al Ministerio Público para que presentaran por escrito sus alegatos de conclusión.
- El 18 de febrero de 2020 (Fol. 485-495 c.1) el apoderado judicial de la parte demandante presentó sus alegatos de conclusión. La demandada lo hizo extemporáneamente.
- El 08 de junio de 2020, según constancia Secretarial (Fl. 498 c.1), el proceso ingresó al Despacho para proferir sentencia.

## **2.4. DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO**

El artículo 90<sup>3</sup> de la C.P, constituye la cláusula general de responsabilidad del Estado Colombiano de acuerdo con el cual se acogió la teoría del daño antijurídico, entendiéndolo

---

<sup>3</sup> *El artículo 90: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que les sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales años, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra éste"*

no como "aquel que es producto de una actividad ilícita del Estado, sino como el perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo"; siempre y cuando exista título de imputación por acción u omisión a una autoridad pública<sup>5</sup>.

De esta manera, para declarar la responsabilidad extracontractual del Estado, se deben cumplir varios presupuestos, a saber: que el daño exista, sea antijurídico e imputable por acción u omisión al Estado. En consecuencia, se procederá a realizar el estudio de todos los elementos dentro del presente caso, a fin de fundamentar la decisión a adoptar.

#### **2.4.1. El daño y sus características**

El daño es entendido como "la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja"<sup>6</sup>. Este concepto señala dos situaciones, la primera consiste en que el daño es la lesión del derecho ajeno; y la segunda, que el daño conlleva o genera una merma patrimonial, haciendo referencia a sus consecuencias negativas o adversas.

Ahora, respecto del daño como primer elemento de la responsabilidad, Juan Carlos Henao<sup>7</sup>, señala:

*... "El daño, es entonces, el primer elemento de la responsabilidad, y de no estar presente torna inoficioso el estudio de la misma, por más que exista una falla del servicio. La razón de ser de esta lógica es simple: si una persona no ha sido dañada no tiene por qué ser favorecida con una condena que no corresponda, sino que iría a enriquecerse sin justa causa. El daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil."*<sup>8</sup>

Con lo señalado, se colige que el daño debe ser entendido como la lesión, menoscabo, aminoración o detrimento que sufre una persona y que genera un resultado negativo en su patrimonio material o inmaterial.

Sobre los elementos del daño, el Consejo de Estado<sup>9</sup> ha indicado que éste existe, en la medida que cumpla varias características; una de ellas es que sea cierto e incuestionable; así mismo debe ser personal, en atención a que el que lo haya sufrido sea el que manifieste interés en su reparación, y subsistente, en tanto no haya sido reparado.

#### **2.4.2. De la imputación fáctica y jurídica del daño**

La imputación fáctica o material del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión, y el daño sufrido por la víctima.

En el juicio de responsabilidad estatal debe analizarse la imputación desde el ámbito fáctico y la imputación jurídica. En esta última se debe determinar la atribución conforme a un deber jurídico que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

<sup>5</sup> *Ibidem*

*"Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas:"*

<sup>6</sup> Fernando Hinestrosa Forero. Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

<sup>7</sup> Jurista Colombiano, Magistrado de la Corte Constitucional y Rector de la Universidad Externado de Colombia.

<sup>8</sup> El Daño. Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés. Universidad Externado de Colombia. Págs. 36-37.

<sup>9</sup> Entre otras: Sentencia 14 de marzo del 2012. Rad. 21859 C.P. Enrique Gil Botero. Sentencia 1 de julio del 2015. Rad. 30385 C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

por la Sección Tercera del Consejo de Estado: la falla o falta en la prestación del servicio —simple, presunta y probada—; daño especial —desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal—; riesgo excepcional.

Sobre los criterios a tener en cuenta para identificar la causa del daño, el Consejo de Estado<sup>10</sup> ha señalado:

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

*6.5. En cuanto a esto, cabe precisar que la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad está marcada por la imputación objetiva que "parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones" (66) . Siendo esto así, la imputación objetiva implica la "atribución", lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de "cuando un resultado lesivo es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta" (67) .*

*6.6. Sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar" (68) . Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no (69) . Es más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños" (70) .*

*6.7. Dicha tendencia es la que marcó la jurisprudencia constitucional, pero ampliando la consideración de la imputación (desde la perspectiva de la imputación objetiva) a la posición de garante donde la exigencia del principio de proporcionalidad (71) es necesario para considerar si cabía la adopción de medidas razonables para prevenir la producción del daño antijurídico, y así se motivara el juicio de imputación. Dicho juicio, en este marco, obedece sin lugar a dudas a un ejercicio de la ponderación (72) que el juez está llamado a aplicar, de tal manera que se aplique como máxima que: "Cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o del detrimento de un principio, mayor debe ser la importancia de satisfacción del otro" (73) .*

*6.8. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional indica que "el núcleo de la imputación no gira en torno a la pregunta acerca de si el hecho era evitable o cognoscible. Primero hay que determinar si el sujeto era competente para desplegar los deberes de seguridad o de protección (74) frente a determinados bienes jurídicos con respecto a ciertos riesgos, para luego contestar si el suceso era evitable y cognoscible (75) . Ejemplo: un desprevenido transeúnte encuentra súbitamente en la calle un herido en grave peligro (situación de peligro generante del deber) y no le presta ayuda (no realización de la acción esperada); posteriormente fallece por falta de una oportuna intervención médica que el peatón tenía posibilidad de facilitarle trasladándolo a un hospital cercano (capacidad individual de acción). La muerte no le es imputable a pesar de la evitabilidad y el conocimiento. En efecto, si no tiene una posición de garante porque él no ha creado el riesgo para los bienes jurídicos, ni tampoco tiene una obligación institucional de donde surja un deber concreto de evitar el resultado mediante una acción de salvamento, el resultado no le es atribuible. Responde sólo por la omisión de socorro y el fundamento de esa responsabilidad es quebrantar el deber de solidaridad que tiene todo ciudadano" (76) .*

*6.9. En una teoría de la imputación objetiva construida sobre las posiciones de garante, predicable tanto de los delitos de acción como de omisión, la forma de realización externa de la conducta, es decir, determinar si un comportamiento fue realizado mediante un curso causal dañoso o mediante la abstención de una acción salvadora, pierde toda relevancia porque lo importante no es la configuración fáctica del hecho, sino la demostración de sí una persona ha cumplido con los deberes que surgen de su posición de garante" (77) .*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 14 de marzo de 2016. Rad.: 50001-23-31-000-2002-00094-01 (40744) CP: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

*6.10. Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal (78) , teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la administración, puesto que no puede considerarse (...) que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales" (79) , y que además debe obedecer a la cláusula del Estado social de derecho (80) .*

Ahora bien, el criterio jurídico de la imputación es sin lugar a dudas indispensable para la determinación de la responsabilidad, dado que no basta con establecer la relación fáctica entre el daño y la acción u omisión del demandado, sino que además es necesario identificar el régimen jurídico aplicable.

## **2.5. CASO CONCRETO**

Téngase presente que el sub lite consiste en establecer si la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional es responsable por las lesiones mortales causadas al señor Luis Alfredo Borja Villalba por el patrullero de la Policía Nacional Wilson Antonio Granados Granados, en hechos ocurridos el 28 de junio de 2014 en el centro de salud Bastidas de la ciudad de Santa Marta.

### **2.5.1. De lo acreditado**

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente, se encuentra demostrado lo siguiente:

- Certificado de defunción del señor Luis Alfredo Borja Villalba del 10 de julio de 2014. (Fol. 80 C. pruebas)
- Historia clínica del señor Luis Alfredo Borja Villalba de la clínica Mar Caribe donde se observa las lesiones que padeció y la causa de su muerte. (Fol. 45-79 C. pruebas y 152-236 C.1)
- Informe pericial de necropsia No. 2014010147001000171 practicado al cuerpo del señor Luis Alfredo Borja Villalba y donde se determinan según los diferentes hallazgos la causa de la muerte.
- Expediente de la justicia penal militar adelantado contra el patrullero Wilson Antonio Granados Granados con radicado sumario 2071 en el Juzgado 176 de instrucción penal militar (Fol. 282 C.1), del cual se resalta lo siguiente:
  - Informe pericial de clínica forense No. DSMGD-DRNT-03020-2014 del 09 de julio de 2014, practicado al patrullero Wilson Antonio Granados Granados. (Pág. 178 C.1 exp. 2071)
  - Junta médico laboral practicada al patrullero Wilson Antonio Granados, donde se le determinó una disminución de la capacidad laboral del 81.51%. (Pág. 101 C.2 exp. 2071)
  - Múltiples declaraciones rendidas en el proceso penal entre ellos Wilson Manuel Borja González, Wilson Antonio Granados Granados, Jorge Pabón (vigilante del puesto de salud el día de los hechos). (Pág. 123-131 C.2 exp. 2071)
  - Informe ejecutivo rendido por el Fiscal 32 seccional de la unidad de vida. (Pág. 66 C.3 exp. 2071)

- Proceso disciplinario adelantado en contra del patrullero Wilson Antonio Granados Granados, con radicado No. SIJUR MESAN-2015-12, respecto del cual el Despacho resalta:
  - El 14 de noviembre de 2014 mediante auto se dio apertura de indagación preliminar para esclarecer los hechos ocurridos el 28 de junio de 2014. (Fol. 310-313 C.1)
  - Libro de la Estación de Policía Rodrigo de Bastidas, donde se consigna la anotación de lo sucedido el 28 de junio de 2014. (Fol. 329-330 C.1)
  - Múltiples declaraciones rendidas en el proceso disciplinario entre ellos Wilson Manuel Borja González, Ricardo Javier Hernández Martínez, Breiner David Fontalvo Robles, Jorge Iván Pabón Fernández (vigilante del puesto de salud el día de los hechos). (Fol. 341-343; 353-354; 356-357; 371-372 C.1)
  - Auto de apertura de investigación disciplinaria del 11 de mayo de 2015, en contra del patrullero Wilson Antonio Granados Granados. (Fol. 364-365 C.1)
  - Historia Clínica del patrullero Wilson Antonio Granados Granados en donde se observa las lesiones padecidas en los hechos ocurridos el 28 de junio de 2014. (Fol. 378-405 C.1)
  - Auto del 18 de enero de 2016, mediante el cual se ordenó el archivo definitivo de la investigación disciplinaria No. SIJUR MESAN-2015-12. (Fol. 410-413 C.1)

### **2.5.2. Sobre la existencia del daño en el caso en concreto**

Como se indicó en numerales precedentes, el daño *“es la lesión del derecho ajeno, consistente en el quebranto económico recibido, en la merma patrimonial sufrido por la víctima, a la vez que en el padecimiento moral que lo acongoja”*<sup>11</sup>

En el caso objeto de estudio, con las pruebas obrantes en el expediente, para el Despacho el daño alegado en la demanda se encuentra acreditado, toda vez que existe certeza que Luis Alfredo Borja Villalba falleció el 10 de julio de 2014, según el certificado de defunción y la Historia clínica de la clínica Mar Caribe.

Pero si bien se planteó lo anterior, la comprobación de la existencia de daño no genera *per sé* la responsabilidad del Estado, por cuanto falta acreditar el nexo de causalidad entre la acción u omisión de la entidad demandada y la antijuridicidad, en el sentido que la víctima no debía soportarlo.

### **2.5.3. Sobre la atribución del daño**

La imputación del daño se predica cuando se encuentra demostrado el nexo de causalidad entre el actuar de la entidad demandada, bien sea por acción u omisión y el daño sufrido por la víctima. Si se establece el nexo causal entre el daño y el actuar de la entidad ello permite formar la atribución jurídica del mismo, y determinar el régimen de responsabilidad (subjetivo u objetivo) aplicable al caso.

---

<sup>11</sup> Derecho Civil obligaciones. Pág. 538

Desde el ámbito fáctico, se observa que el señor Luis Alfredo Borja Villalba padeció unas lesiones que le causaron la muerte, ocasionadas por arma de fuego, cuando tuvo una discusión con el patrullero de la Policía Nacional Wilson Antonio Granados el día 28 de junio de 2014 en el puesto de salud de "Bastidas".

Precisa el Despacho que en casos de daños causados por el uso de armas de fuego, el régimen aplicable es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, dado que se trata de una actividad peligrosa. Sin embargo, dadas las circunstancias particulares en las que ocurrieron los hechos y en aplicación del principio *iura novit curia*, el caso será analizado bajo el título de imputación de falla del servicio. Así, entonces, para establecer si la falla del servicio se encuentra probada en el sub lite, es preciso revisar la manera como ocurrieron los hechos.

En efecto, se da cuenta en el proceso que el 28 de junio de 2014 el señor Luis Alfredo Borja Villalba, al ser informado del delicado estado de salud en que se encontraba un amigo suyo, se dirigió al puesto de salud Bastidas en la ciudad de Santa Marta. Al arribar a dicho lugar, le informaron que la persona a la que buscaba había fallecido, y que los responsables de tal hecho eran unos miembros de la Policía Nacional, según el dicho de unas personas que se encontraban en el centro médico. Ante esa información, Luis Alfredo Borja Villalba se dio cuenta de que en el lugar se encontraba un miembro de la Policía Nacional, esto es, el patrullero Wilson Antonio Granados Granados, a quien fue a reclamarle airadamente por lo sucedido con su amigo. La discusión entre el patrullero y el señor Luis Alfredo Borja Villalba y dos personas más, sobrepasó las palabras, formándose una riña con agresiones físicas por ambas partes. En los testimonios recibidos en audiencia de pruebas, se señaló que el Patrullero Wilson Antonio Granados empujó a Luis Alfredo Borja y éste reaccionó golpeándolo, lo que conlleva a que el patrullero desenfundara su arma y la accionara en diferentes oportunidades. Sin embargo, de los documentos que obran en el expediente reposan diferentes declaraciones, entre ellas la versión de los hechos del señor Ricardo Javier Hernández Martínez (quien testificó en audiencia de pruebas) y la del vigilante de turno de esa noche que presencié los hechos. Esas declaraciones dan cuenta, además, que el patrullero fue agredido con un casco y golpeado en diferentes oportunidades no solo por Luis Alfredo Borja, sino por otros individuos que acompañaban a Luis Alfredo Borja. El desenlace de la riña y de los disparos, conllevó a que este último recibiera tres impactos de bala, y finalmente las heridas causadas por el arma de fuego le ocasionaron la muerte el 10 de julio de 2014.

Sobre los impactos de arma de fuego en la humanidad de Luis Alfredo Borja Villalba no existe duda, pues así aparece registrado en la historia clínica: *"paciente que sufrió heridas múltiples por estallidos de proyectil de fuego en abdomen – antebrazo derecho y hombro izquierdo.* (Fol. 152 y 234 C.1). Y tal hecho aparece corroborado en el informe de necropsia que señala lo siguiente:

*"Durante el procedimiento de necropsia se observa al examen externo lesiones traumáticas por paso de proyectil de arma de fuego las cuales se encuentran en proceso de cicatrización y al examen interno signos de proceso infeccioso severo a nivel intestinal, los cuales guardan relación con información consignada en historia clínica, dichos hallazgos orientan a un mecanismo causal de origen infeccioso.*

*Tal motivo con la información que se tiene disponible se puede concluir una manera de muerte: violenta-homicidio y causa de muerte: proyectil de arma de fuego."*(Fol. 239 C.1)

De otra parte, precisa el Despacho que, a pesar de no existir prueba que determine que en efecto esos impactos de bala fueron propinados por el arma del patrullero, pues no reposa en el plenario estudio de balística que así lo determine, sí existe certeza de que el patrullero disparó contra la humanidad de Luis Alfredo Borja Villalba. Hecho que no fue discutido por la entidad accionada.

Por consiguiente, se analizará si existió la falla en el servicio por el uso desproporcionado de la fuerza, o si el actuar del patrullero estuvo adecuado en razón de las circunstancias particulares del caso. Al respecto, el H. Consejo de Estado ha señalado lo siguiente:

*"En efecto, la Sala ha considerado en varias oportunidades 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; sin embargo, 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 son capacitados para actuar en operativos oficiales, al punto que ese nivel de instrucción les debe permitir solventar situaciones como la ocurrida en el sub lite, de manera que, cuando se advierte que éstos actúan de manera irregular en el cumplimiento de sus funciones y durante un servicio oficial, obviando los procedimientos para los cuales han sido preparados, se configura una falla del servicio que debe declararse, salvo que se logre probar la ocurrencia de una causa extraña.*

*Ahora, si bien esta corporación ha considerado de antaño que la legítima defensa puede ser esgrimida como causal eximente de responsabilidad, lo cierto es que dicha figura debe acreditarse de forma certera e incontrovertible en el proceso, pues, de no ser así, por esa vía se estaría legitimando el uso excesivo de las armas como forma de control del orden público y la paz ciudadana, con lo cual se desconocerían los cometidos de la fuerza pública y de los organismos armados instituidos para proteger la vida y la honra de los ciudadanos.*

*Así las cosas, si bien es cierto que el Estado puede hacer uso legítimo de la fuerza y, por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, también es cierto que esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance y que representen un menor daño, pues lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas.*

*Así, el uso de la fuerza y, concretamente, la necesidad de segar una vida humana se establece como un criterio de ultima ratio, es decir, se trata del último recurso al cual debe acudir la fuerza pública para neutralizar o repeler un delito o agresión. No debe perderse de vista que el artículo 2 de la Carta Política asigna en cabeza de las autoridades públicas la protección genérica de la vida, honra y bienes de todos los asociados, inclusive de aquellos que puedan ser catalogados como delincuentes.*

*(...)*

*Ahora bien, lo anterior no significa que, en asuntos de responsabilidad patrimonial del Estado, siempre que se ponga fin a una vida humana hay lugar a decretar una indemnización de perjuicios, toda vez que, dependiendo del régimen o título jurídico de imputación aplicable, es posible que se haya acreditado una causal eximente de responsabilidad, o que se establezca un comportamiento diligente y cuidadoso, circunstancias que enervarían las pretensiones de la demanda en esos casos concretos, como quiera que, en todo proceso en que se juzgue la responsabilidad de la administración pública en los términos del artículo 90 de la Carta Política, se necesitará de la acreditación del daño y de la imputación del mismo a una entidad de derecho público; en consecuencia, la sola demostración del daño antijurídico no basta para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado, como quiera que éste es condición necesaria mas no suficiente de la misma.*

*Así las cosas, a efectos de establecer si en el presente caso se incurrió en una falla del servicio por desproporción en el uso de la fuerza, tal y como se plantea en la demanda y en la sentencia de primera instancia, resulta imperativo precisar que ese uso debe someterse a un juicio de razonabilidad, de necesidad y de proporcionalidad, para determinar si se ajustó o no a los parámetros legales y constitucionales, a fin de establecer si la reacción de los miembros de la fuerza policial fue adecuada respecto de la situación o la posible agresión."<sup>12</sup>*

<sup>12</sup> Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A. Consejero ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Bogotá D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 05001-23-31-000-2010-01547-01 (48509)

Para efectos de establecer la falla del servicio alegada en el sub lite, es pertinente señalar que dentro de este proceso fueron allegados como prueba trasladada los documentos referentes al proceso penal que cursó ante la justicia penal militar con radicado sumario 2071 en el Juzgado 176 de instrucción penal militar, y el proceso disciplinario adelantado en contra del patrullero Wilson Antonio Granados con radicado No. SIJUR MESAN-2015-12. Dicha prueba será apreciada, en la medida en que fue allegada a este proceso y puesta en conocimiento de las partes, sin que hubiera manifestación en contrario. Además, téngase presente que dicha prueba fue recaudada a instancias de la parte demandada dentro del ámbito propio de sus funciones, y el proceso disciplinario fue incorporado a solicitud de ambas partes dentro del sub lite. Por tal razón, la prueba trasladada puede ser objeto de valoración por cuanto se ajusta al criterio jurisprudencial trazado por el Consejo de Estado sobre la materia.

*"En cuanto al traslado de pruebas, esta Sección ha expresado que aquéllas que no cumplan con los requisitos previstos por el artículo 185 del Código de Procedimiento Civil o que no hubieren sido solicitadas en el proceso contencioso administrativo por la parte contra la cual se aducen o no hubieren sido practicadas con audiencia de aquélla no podrán ser valoradas en dicho proceso .*

*También ha dicho la Sala que, en los eventos en que el traslado de las pruebas recaudadas dentro de otro proceso es solicitado por ambas partes, aquéllas pueden ser tenidas en cuenta en el proceso contencioso administrativo, aun cuando hayan sido practicadas sin citación o intervención de alguna de ellas en el proceso original y no hayan sido ratificadas en el contencioso administrativo, considerando que, en tales casos, resulta contrario a la lealtad procesal que una de las partes solicite que la prueba haga parte del acervo probatorio pero que, de resultar desfavorable a sus intereses, invoque las formalidades legales para su inadmisión.*

*De no cumplirse ninguno de los mencionados requisitos, la posibilidad de apreciar tales pruebas dependerá de si en el proceso al cual se trasladan se atienden las formalidades que la ley ha establecido respecto de cada una de ellas.<sup>13</sup>*

De los documentos obrantes en el proceso penal, se observa que se recibieron diferentes declaraciones por parte de la Policía Judicial, de las cuales se resalta la del señor Jorge Iván Pabón Fernández por ser un tercero ajeno a lo sucedido y no tener ningún tipo de relación con los sujetos que se vieron involucrados en los hechos:

*"El día de anoche 28-06-2014 a eso de las nueve en adelante no preciso hora exacta yo me encontraba en mi puesto de trabajo en el centro de salud de Bastidas donde me desempeñé como vigilante donde llevo un año laborando, de un momento otro ingresa al centro asistencial una persona asesinada y dos heridos yo llame a la patrulla del cuadrante con el fin de poner en conocimiento esa situación, ellos llegan de inmediato estaban dentro de la sala de procedimiento tomando los datos de la víctima, cuando empiezan a sacar los heridos para una clínica de otro nivel los policías también se disponen a salir para acompañarlos, entonces unas personas del sexo masculino que estaban ahí empezaron a gritar 'los policías mataron al vale, los policías mataron al vale', incitaban a la gente que estaban ahí para que reaccionara en contra de los policías, uno de los policías estaban al lado mío, después que termino de reportar el caso a la central, se coloca el radio en la reata del uniforme lado derecho, después el pelado que está incitando a la gente con dos más se le acercan al policía y le pega con una botella de cerveza en la cara partiendo enseguida el tabique, luego le quitan el radio y con el casco y con esos elementos golpear al policía, intentaron como quitarle la pistola de dotación, yo lo intente meter a un cuarto de facturación para que no le siguieran pegando por lo que recibí un golpe en la espalda, aún se nos venían encima para seguir pegándole al policía, pero el policía para proteger su vida saca la pistola y le propina*

<sup>13</sup> Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico, Bogotá D.C., veinticuatro (24) de abril de dos mil veinte (2020).Radicación número: 76001-23-31-000-2011-00543-01(53777).

un disparo al sujeto quien es el problema o sea el que le pegó el botellazo inicialmente si él no se defiende con la pistola en sus manos lo matan (...)" (subrayado del Despacho)

Ahora bien, en el proceso disciplinario se recibieron igualmente declaraciones de testigos y el Despacho considera relevante poner en contraste la rendida igualmente por Jorge Iván Pabón el 16 de octubre de 2015:

*"El día 28 de junio de 2014 yo me encontraba laborando en el puesto de salud Bastidas, no sé qué hora serán pero ya era tarde, eso era de noche, como a las ocho de la noche aproximadamente ingresa un muerto y dos heridos al puesto de salud Bastidas y junto con ellos una cantidad de gente que lo traían cargando después llegó la policía y se empezó a sacar la gente ya que están muy alterados y no dejaban a los médicos realizar sus labores, entonces cuando ya la policía estaba sacando la mayoría de la gente, adentro queda un solo policía ya la reja estaba cerrada, cuando él me pide que le abra la reja, aparecieron tres pelados y uno de ellos comenzó a gritar que los policías habían matado a la persona que habían ingresado muerto, ahí mismo comenzaron a pegarle con un casco al policía, le pegaron con el casco y con el radio que portaba el policía, bueno el comenzó a llenarse de sangre en la cara y yo al ver esto vi un espacio para agarrar policía y meterlo al cuarto de facturación, ahí en ese mismo momento me alcanzaron a coger por la corbata para que no pudiera defender al policía, yo me le solté a la gente, el policía aprovechó el empujón que le di hacia el cuarto para desenfundar su pistola y comenzó a disparar varias veces ahí sobre el pasillo del puesto de salud (...)" (Fol. 372-373 C.1)*

Dentro de este proceso de reparación directa, en la audiencia de pruebas, rindió testimonio, el señor Ricardo Javier Hernández, quien manifestó:

*"entramos a la sala de procedimientos tenían a nuestro amigo Camilo, lastimosamente falleció alguien de afuera gritó que a Camilo lo mató la policía inmediatamente Luis Alfredo empezó a discutir con uno de los policías que se encontraba en el centro de salud y a reclamarle en un tono bastante alterado yo estaba detrás de Luis Alfredo... el policía estaba regulando aceptando el reclamo en un momento dado lo empujó el cae sentado, inmediatamente cuando cae se levanta y agrede al policía físicamente fue ahí cuando empezaron agredirse ambos, fueron algunos escasos 15 segundos que duró el altercado, inmediatamente el patrullero sacó un arma negra, intento cubrirse ahí fue cuando el policía lo impactó.*

*(...)*

*Pregunta: informe al despacho si usted pudo apreciar el momento en que Granados desenfundó su arma el presentado alguna herida en la cara.*

*Respuesta: estaba sangrando no sé dónde tenía, pero estaba sangrando le vi sangre como en la cara.*

*(...)*

*Pregunta: ¿usted dice que quien agredió primero fue el policía al hoy occiso, pero yo quisiera preguntarle si el occiso lo agredió con otro elemento.?*

*Respuesta: estaban agrediendo con las manos la pelea inició con las manos no se si minutos más tarde el policía sacó la Tonfa ellos inician la pelea con las manos.*

*Pregunta: ¿el policía él tenía el casco lo portaba?*

*Respuesta: en el momento no lo tenía puesto, no.*

*Pregunta: ¿y una botella?*

*Respuesta: dentro del centro de salud según las normas y políticas de la empresa no dejan entrar botellas en ningún centro.*

*(...)*

*Pregunta el Despacho: ¿usted ha rendido declaración en algún otro lugar por estos hechos que acaba de aclarar?*

*Respuesta: No señor.*

*Pregunta el Despacho: ¿Nunca?*

*Respuesta: No señor."*

El mismo señor Ricardo Javier Hernández, en audiencia del 20 de febrero de 2015 ante el Jefe de la Oficina de Control Disciplinario interno de la Policía Metropolitana de Santa Marta relató lo siguiente:

*"De afuera hubo alguien no sé quién dijo que a Camilo lo había matado un policía, entonces había un policía cerca pero dentro del centro de salud, Luis le estaba reclamando fuertemente le decía que porqué lo habían matado, ellos alcanzaron a empujarse, manotearse y el policía lo cogió y Luis se le quitó, y lo empujó, el cayó, se levantó y le pegó al policía, el policía tenía el casco en la mano Luis se lo quitó y con ese mismo empezó a golpear al policía, ellos se agarraron fue cuando el policía sacó el arma y empezó a disparar en varias ocasiones, yo estaba como a 2 metros, Luis el policía ya había disparado, yo caí al piso sentí como un golpe en la pierna derecha, cuando estoy en el suelo veo a Luis sangrando fue cuando lo auxilié lo montamos en una camilla y cuando junto el personal de la ambulancia lo canalizamos y le cubrimos las heridas (...)"(Fol. 153 C.1)*

También en la audiencia de pruebas en este proceso, el señor Breiner David Fontalvo rindió declaración y dijo:

*Un policía lo hirió gravemente y a los 12 días murió. El día 28 de junio de 2014 me encontraba compartiendo con mi amigo Luis Alfredo Villalba porque había ganado la selección Colombia, aproximadamente a las 7 de la noche nos informan que un amigo había muerto, nuestro amigo Camilo Bandera, inmediatamente yo salí caminando, el salió en su moto, y a mitad de camino yo me encontraba dirigiéndome al centro de salud, me recoge mi otro amigo Ricardo y nos fuimos acercando al centro de salud, cuando llegamos me di cuenta que todos estaban ahí alterados mis amigos, y Ricardo me dice cuidame la moto pero no pude cuidársela y me acerqué donde están mis amigos y les pregunté qué había pasado con Camilo y me dijeron que había muerto, inmediatamente me acerqué a la reja del puesto de salud y noté a mi amigo Luis adentro del puesto de salud y alguien de afuera le gritó que había pasado con Camilo y él dijo un policía lo mató un policía que estaba dentro lo empujó el cayó inmediatamente se levantó y comenzó una pelea, fue ahí donde el policía sacó su arma de votación y disparó en varias ocasiones contra mi amigo Luis.*

*Pregunta: ¿desde afuera usted podía ingresar y ver lo que sucedía en el puesto de salud?*

*Respuesta: si señor, porque el puesto de salud antes de destruirlo era un pasillo, en el pasillo aproximadamente 5 a 6 metros se podía notar la pelea.*

*Pregunta el Despacho: ¿los disparos ocurrieron dentro o fuera del centro de salud?*

*Respuesta: dentro del centro de salud.*

*Pregunta el Despacho: ¿qué paso con el Policía luego que hizo los disparos?*

*Respuesta: se acercó a las rejas y le preguntó a un policía que estaba fuera que lo sacara, que mírame como estoy y el policía que está afuera no lo sacó se quedó adentro.*

*Pregunta el Despacho: ¿hubo agresiones mutuas entre el policía y Luis Alfredo?*

*Respuesta: si su señoría*

*Pregunta el Despacho: ¿Cómo fue ese hecho?*

*Respuesta: cuándo el policía lo empujó él se levantó y comenzaron a pelear y fue allí donde el policía sacó el arma de dotación y le disparó mi amigo.*

*Pregunta el Despacho ¿y todo eso lo vio usted desde afuera?*

*Respuesta: si su señoría*

*Pregunta el Despacho: ¿se pegaron con la mano antes de los disparos o como fue el hecho?*

*Respuesta: si su señoría, se pegaron con la mano.*

Frente a lo anterior, se observa que las declaraciones son armónicas, y pese a que los amigos del occiso no manifiestan que al policía le pegaron un botellazo en la cabeza, guardan relación con la versión de los hechos.

Ahora, respecto de las lesiones que le fueron causadas al patrullero Wilson Antonio Granados Granados, el 29 de junio de 2014, según la historia clínica, se registra lo siguiente:

*"Motivo de consulta: le cortaron en el cuero cabelludo y le dieron un golpe en la cabeza.*

*Enfermedad: cuadro de cuatro horas devolución con herida en cuero cabelludo con pico de botella y pérdida del conocimiento momentánea trauma en la región nasal con desviación del tabique"(Fol. 402 C.1).*

*"Paciente que el 28 de junio de 2014 sufre trauma con objeto contundente en región parietal central y diferentes partes de la cara, con fractura de tabique, lesión tímpano izquierdo, con pérdida del estado de conciencia por dos horas aproximadamente actualmente con dolor de*

*cabeza tipo picada permanente que no lo deja descansar, reporte de resonancia cerebral evidencia presencia de leve atrofia córtico subcortical, desviación del tabique nasal a la izquierda con espolón óseo." Fol. 393 C.1*

Y en el expediente del proceso penal obra copia del Informe pericial de clínica forense No. DSMGD-DRNT-03020-2014 del 09 de julio de 2014 por las heridas padecidas por el patrullero Wilson Antonio Granados que describen lo siguiente:

*"Descripción de hallazgos*

*- Cara, cabeza, cuello: 1) HEMORRAGIA SUB-CONJUNTIVAL EN OJO DERECHO ANGULO TEMPORAL.*

*2) EQUIMOSIS VIOLÁCEA MODERADA DE 2 X 2 CM EN ÁREA INFRA-ORBITRARIA DERECHA.*

*3) HERIDA IRREGULAR DE CARACTERÍSTICA ULCERADA, DE FONDO SUCIO PERO CON TEJIDO DE GRANULACIÓN ESCASO EN BORDES DE 3 X 2.5 CM CUERO CABELLUDO ÁREA PARIETAL IZQUIERDA POSTERIOR.*

*4) EDEMA NASAL LEVE A MODERADO CON DESVIACIÓN DE DORSO A LA IZQUIERDA.*

*ANÁLISIS, INTERPRETACIÓN Y CONCLUSIONES*

*1. Mecanismo traumático de lesión: a) Contundente.*

*2. Incapacidad médico legal provisional veinte (20) días debe regresar a nuevo reconocimiento médico legal a término de la incapacidad provisional, con nuevo oficio de su despacho, copia de valoración actualizada por especialista y/o médico tratante y copia del presente informe.*

*3. Secuelas médico legales a determinar" (Pág. 178 C.1 exp. 2071)*

Los Informes periciales de clínica forense No. DSMGD-DRNT-03252-2014, No. DSMGD-DRNT-035606-2014 del 12 de agosto de 2014, No. DSMGD-DRNT-04723-2014 del 28 de octubre de 2014 y No. DSMGD-DRNT-00754-2016 del 16 de febrero de 2016, a los hallazgos se le sumó deformidad física que afecta al cuerpo de carácter permanente y perturbación funcional de órgano de la audición de carácter permanente.

Por las anteriores secuelas padecidas se le practicó Junta Médico Laboral al patrullero Wilson Antonio Granados, donde se le determinó una disminución de la capacidad laboral del 81.51%, pues además de las lesiones físicas el hecho conllevó a un trastorno mental orgánico, a una epilepsia postraumática, a estocomas bilaterales y a un trastorno depresivo. (Pág. 101 C.2 exp. 2071)

Según las declaraciones rendidas, tanto dentro del proceso penal y disciplinario como dentro de este proceso, aparece acreditado que entre el patrullero Wilson Antonio Granados y Luis Alfredo Borja y otras personas hubo un altercado al reclamarle éstos últimos por la muerte de su amigo Camilo Banderas, pues, según el decir de quienes estaban presentes en el centro de salud Bastidas, había muerto a manos de la Policía. Por la forma airada como Luis Alfredo Borja confronta al patrullero es como se da inicio a la gresca que se formó en ese momento. Nótese que los declarantes han manifestado que al patrullero le pegó Luis Alfredo Borja; unos dicen que fue un puño en la cara, o que con el casco de la moto; lo cierto es que alguien le pegó un botellazo en la cabeza, causándole heridas de consideración, tal como se acreditó con la historia clínica y el informe pericial. No había más policías en ese lugar, por lo cual, ante las agresiones recibidas y ver el tumulto, el patrullero desenfundó su arma de dotación oficial y propinó los disparos contra Luis Alfredo Borja.

Ahora, ¿el uso del arma de dotación oficial por parte del patrullero estuvo ajustado a los principios de razonabilidad, de necesidad y de proporcionalidad, como lo señala el Consejo de Estado? Tales principios, la Resolución No. 02903 de 2017, los define de la siguiente manera:

*"Artículo 7. Principios para el uso de la fuerza. Teniendo en cuenta la misión institucional, el uso de la fuerza en la Policía Nacional estará enmarcado en los siguientes principios:*

*1. Principio de Necesidad: El personal uniformado de la Policía Nacional en el ejercicio de sus funciones, utilizarán en la medida de lo posible medios preventivos y disuasivos antes de recurrir al uso de la fuerza y de armas de fuego- podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando los demás medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.*

*2. Principio de Legalidad: Al hacer uso de la fuerza debe cumplirse con las leyes y normas adoptadas por el estado colombiano y la reglamentación y disposiciones institucionales.*

*3. Principio de Proporcionalidad: El personal uniformado de la Policía Nacional al hacer uso de la fuerza, armas, municiones, elementos, dispositivos menos letales y armas de fuego, debe hacer de manera moderada y actuar en proporción a la gravedad de la amenaza y el objetivo legítimo que se quiere lograr, escogiendo entre los medios eficaces, aquellos que causen un menor daño a la integridad de las personas.*

*4. Principio de Racionalidad: es la capacidad de decidir cuál es el nivel de fuerza que se debe aplicar según el escenario al que se enfrenta, de acuerdo con las leyes y normas vigentes.”*

Bajo esta perspectiva, y haciendo una valoración conjunta con los medios de prueba obrantes dentro del plenario, se observa que la respuesta del patrullero fue adecuada respecto de las circunstancias fácticas en que se encontraba inmerso. Nótese que el patrullero, en ese preciso lugar se encontraba solo en medio de varias personas que le reclamaban violentamente por la muerte de Camilo Bandera. En efecto, señalaban a la Policía de ser la responsable de su muerte. Es en esas circunstancias en que Luis Alfredo Borja aborda violentamente al patrullero, se empujan mutuamente, le pega al patrullero un puño en la cara, también alguien le pega un botellazo en la cabeza, lo caen, lo estrujan. Quienes lo agreden no entienden razones para calmarse. El vigilante del centro de salud trata de ayudarlo, pero la turba lo agrede aún más. Ante tal situación, y ver que su vida corre peligro, y siendo autoridad, desenfunda su arma de dotación y dispara en contra de uno de sus agresores.

En ese contexto, se evidencia que el uso de la fuerza (arma de fuego) por parte del patrullero se encuentra ajustada al principio de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad, pues de no haber actuado de esa forma su vida corría peligro. No se puede pasar por alto la gravedad de las lesiones que sufrió el patrullero en esa gresca, como se registró en la historia clínica y en el informe pericial. Fue la propia víctima, esto es el señor Luis Alfredo Borja quien inició el altercado que terminó en pelea la causa directa y eficiente de su propio daño. No solo irrespetó a la autoridad sin escuchar razones para calmarse, sino que además le pegó al patrullero en la cara, y además en medio de tal caos alguien más le pegó el botellazo, hiriéndolo en la cabeza. Esto evidencia que se encontraba ante una seria amenaza para su vida, y en esas circunstancias, amparado por el marco jurídico, hizo uso del arma oficial para proteger su vida y para restablecer el orden. Así, pues, fue la conducta reprochable desplegada por Luis Alfredo Borja la que intervino de manera eficiente en la producción de su propio daño, motivo por el cual se encuentra suficientemente acreditada la existencia la causal de exclusión de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima.

Señala el Consejo de Estado<sup>14</sup> que para que el hecho de la víctima tenga plenos efectos liberadores de la responsabilidad estatal, se requiere que la conducta desplegada por la víctima sea tanto causa del daño, como la raíz determinante del mismo, es decir, que se trate de la causa adecuada. Tal como aparece demostrado en el proceso, efectivamente se tiene que la conducta desplegada por Luis Alfredo Borja fue tanto la causa del daño como la raíz determinante del mismo, pues fue quien no solo inició la gresca, sino quien

---

<sup>14</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 2 de mayo de 2012. Radicación número: 19001-23-31-000-1999-01703-01(23775) CP.: Mauricio Fajardo Gomez

primero le propinó el puño en la cara al patrullero y eso facilitó que los demás intervinientes en la pelea le propinaran los demás golpes, incluido el botellazo, colocándolo en estado de indefensión, hasta poner en riesgo su vida. Luego, ante tales circunstancias, prevalido no solo de autoridad legítima sino para salvaguardar su vida, se vio precisado a hacer uso legítimo de la fuerza. Ante la imposibilidad de que el agresor y sus demás amigos entraran en razón, y al verse reducido y en peligro su propia vida, no se le podía exigir otro tipo de conducta al patrullero.

En consecuencia, el daño alegado en la demanda, desde la órbita del artículo 90 constitucional, no le resulta atribuible jurídicamente a la entidad demandada, pues no se demostró la falla del servicio y en cambio sí se demostró el hecho o culpa exclusiva de la víctima como eximente de responsabilidad, el cual tiene efectos liberatorios de responsabilidad a favor de la Policía Nacional. Por consiguiente, se denegarán las pretensiones de la demanda.

### **3. COSTAS**

En cuanto a la condena en costas, en aplicación del criterio objetivo señalado por el artículo 188 de la ley 1437 de 2011, en concordancia con el artículo 365 del Código General del Proceso y como quiera que la sentencia es desfavorable a las pretensiones de la demanda, se condenará en costas a la parte accionante.

Dado que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho atendiendo a lo normado para la materia en el Acuerdo No PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura (artículos 2, 3 y 5), se condenará al pago de agencias en derecho por el valor que resulte de aplicar el tres por ciento (3%) al valor de los perjuicios solicitados en la demanda.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito de Bogotá - Sección Tercera-**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: DECLARAR** probada la causal de exclusión de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima, en atención a las consideraciones de la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: DENEGAR** las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: CONDENAR** en costas a la parte demandante y a favor de la parte Demandada. Líquidense las agencias en derecho en el equivalente al tres por ciento (3%) de los perjuicios solicitados en la demanda

**CUARTO:** Por Secretaría del Juzgado, procédase a la notificación de la sentencia en la forma dispuesta en el artículo 203 de la ley 1437 de 2011.

**QUINTO:** De no ser apelada la presente providencia y ejecutoriada la misma, por Secretaría procédase a expedir copia auténtica del fallo en mención una vez cancelada la suma pertinente para dicho trámite y realícese el archivo del expediente, haciéndose las anotaciones del caso.

**SEXTO:** En firme esta sentencia, liquídense los gastos por la Oficina de Apoyo para los Juzgados Administrativos de Bogotá y en caso de existir remanentes entréguese a la parte interesada.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO  
JUEZ**

**Firmado Por:**

**JOSE IGNACIO MANRIQUE NIÑO  
JUEZ  
JUEZ - JUZGADO 035 ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE  
BOGOTA D.C.,**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**b53de167e1cfd179122dd72376ca05ae4c2a768b426b5584f3691e6ea758ac38**

Documento generado en 04/12/2020 04:51:10 p.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:  
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**