Rama Judicial del Poder Publico
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico
JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

Barranquilla D.E.I.P., quince (15) de diciembre de dos mil veinte (2020)

Radicados	08-001-33-33-006-**2017-00246**-00. 08-001-33-33-006-**2018-00113**-00.
Medio de control	Reparación Directa.
Demandantes	Omar Monroy Meza, Meianne Cabarique Molina y otros
Demandados	Nación-Ministerio de Defensa- Policía Nacional.
Jueza	Lilia Yaneth Álvarez Quiroz.

I.- PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro del medio de control de Reparación Directa interpuesta por los señores Omar Antonio Monroy Meza, Arnel Esther Vargas Ferrer, Jaiser Yessid Monroy Vargas, Greysis del Carmen Monroy Vargas, Omar Samir Monroy Vargas, Belkis Julieth de la Hoz Chamorro quien en actúa en nombre propio y en representación de su menor hija Jeisy Alejandra Monroy de la Hoz, Yeidis Judith Serrano Acevedo, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija Paulina Sofia Monroy Serrano y Meianne Josefina Cabarique Molina quien actúa en representación de su hijo Juan Andrés Cabarique Molina contra la Nación – Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional, de conformidad con los artículos 181 y 187 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los siguientes términos:

II.- ANTECEDENTES.

2.1.- Pretensiones de los procesos 2017-00246 y 2018-00113.

El Despacho las sintetiza y condensa para ambos expedientes de la siguiente manera:

2.1.1. Que se declare a la Nación, Ministerio de Defensa Nacional - Policía Nacional, administrativamente responsables de la muerte del joven JEISON JAIR MONROY VARGAS (Q.E.P.D), ocurrida el día 21 de agosto de 2016, en el barrio Santo Domingo de la ciudad de Barranquilla, quien en la fecha antes mencionada fue impactado por proyectil de arma de fuego de dotación oficial disparado por un patrullero de la Policía Nacional, en actos del servicio y quien vestía uniforme de dicha entidad, hallándose la víctima en el patio de su casa, quien murió como consecuencia del balazo recibido en su humanidad, hecho que constituye una responsabilidad extracontractual del ente mencionado bajo el régimen de riesgo excepcional o el de falla del servicio y por la cual los demandantes deben ser indemnizados integralmente de conformidad con el artículo 90 de la Constitución Nacional en concordancia con el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, por habérseles causado un daño antijuridico.

2.1.2. Como consecuencia de la anterior declaración condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar los siguientes conceptos:

- **<u>Perjuicios morales subjetivos:</u>**

El equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de las siguientes personas: Omar Antonio Monroy Meza (padre de la víctima), Arnel Esther Vargas Ferrer (madre del occiso), Jaiser Yessid Monroy Vargas; Greysis del Carmen Monroy Vargas y Omar Samir Monroy Vargas (hermanos del fallecido), Belkys Julieth de la

Hoz Chamorro, compañera permanente No.1, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija, Jeisy Alejandra Monroy de la Hoz y Yeidis Judith Serrano Acevedo, compañera permanente No.2, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija, Paulina Sofía Monroy Serrano, y para el menor, Juan Andrés Cabarique Molina (hijo del fallecido), representado por su madre, Meainne Josefina Cabarique Molina.

- **Daño a la vida en relación:**

El equivalente a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de las siguientes personas: Omar Antonio Monroy Meza (padre de la víctima), Arnel Esther Vargas Ferrer (madre del occiso), Jaiser Yessid Monroy Vargas; Greysis del Carmen Monroy Vargas y Omar Samir Monroy Vargas (hermanos del fallecido), Belkys Julieth de la Hoz Chamorro, compañera permanente No.1, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija, Jeisy Alejandra Monroy de la Hoz y Yeidis Judith Serrano Acevedo, compañera permanente No.2, quien actúa en nombre propio y en representación de su menor hija, Paulina Sofía Monroy Serrano, y para el menor Juan Andrés Cabarique Molina (hijo del fallecido), representado por su madre, Meainne Josefina Cabarique Molina.

- **Perjuicios Materiales:**

Por concepto de **lucro cesante**, se pide sea reconocida una suma de $47.163.423,4 para cada una de las señoras Belkys Julieth de la Hoz Chamorro y Yeidis Judith Serrano Acevedo, compañeras permanentes del occiso. En lo que concierne a los hijos del fallecido, se pide por este concepto se reconozca una suma de $38.670.993,95 en favor de la menor Jeisy Alejandra Monroy de la Hoz; para la menor Paulina Sofía Monroy Serrano, se pide le sea reconocida por perjuicios materiales una indemnización de $33.587.851,61, mientras que para el menor Juan Andrés Cabarique Molina se solicita el pago de perjuicios materiales en el orden de $128.673.387,71.

2.1.3**.** Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional en virtud del principio de la reparación integral y como medida de satisfacción a que haga lo siguiente:

- Ofrezca disculpas públicas a los demandantes por los hechos ocurridos el día 21 de agosto de 2016, en el barrio Santo Domingo de la ciudad de Barranquilla, donde falleció JEISON JAIR MONROY VARGAS (q.e.p.d) quien en la fecha antes mencionada fue impactado por proyectil de arma de fuego de dotación oficial, accionado por un Patrullero de la Policía Nacional, que estaba de servicio y vistiendo uniforme de dicha institución, hallándose la víctima en el patio de su residencia y quien murió como consecuencia del disparo recibido en su humanidad y por lo cual la Oficina de Control Disciplinario Interno de la Policía Nacional Metropolitana de Barranquilla está adelantando la indagación Preliminar P-MEBAR-2016-247, por los hechos que nos ocupa, contra uniformados de esa institución. Dicho acto debe realizarse en ceremonia pública en la que deben estar presente los demandantes y ser trasmitida o divulgada por la emisora de la Policía Nacional.

- Así mismo, la Policía Nacional haga 5.000 volantes que contenga un breve recuento de los hechos y las medidas de seguridad que deben seguir los policiales en estos casos y los reparta en los parques, calles de la ciudad de Barranquilla y especialmente en el sector donde ocurrieron los hechos.

- Elaborar una circular que lleve un resumen fáctico de lo acontecido y los protocolos a seguir en estos eventos, y sea difundido entre el personal uniformado de las

estaciones de Policía y C.A.I. del Departamento del Atlantico y lo divulguen por la emisora de la Policía Nacional.

2.1.4. Condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional a pagar la indemnización y cumplirla en los términos de los artículos 192, 194 y 195 de la ley 1437 de 2011, previa ejecutoria de la sentencia.

2.2.- Hechos.

Para mejor comprensión del asunto, el Despacho compendia los hechos expuestos en las demandas de la siguiente manera:

- Que el joven Jeison Jair Monroy Vargas (q.e.p.d) era hijo de los señores Omar Antonio Monroy Meza y Arnel Esther Vargas Ferrer.

- Que el joven Jeison Jair Monroy Vargas en vida se dedicaba a trabajar como comerciante independiente y poseía dos motocicletas con las que prestaba el servicio de moto taxi y con lo que ganaba mantenía a sus mujeres e hijos y colaboraba con los gastos de la casa de sus padres, ya que él vivía con ellos.

-Que producto de una relación sentimental que sostuvo con la señora Meainne Josefina Cabarique Molina, nació su primer hijo, el menor Juan Andrés Cabarique Molina, quien al momento de la muerte de su padre contaba con 7 años, 04 meses y 08 días de nacido. Es de anotar que la señora MAIANNE JOSEFINA CABARIQUE MOLINA - adelanta ante el Juzgado Primero (1°) Oral de Familia de Barranquilla, demanda de filiación natural, Exp. 080013nooo1-2016-00493. para que mediante sentencia se declare que el menor JUAN ANDRES CABARIQUE MOLINA, es hijo extramatrimonial del fallecido JEISON JAIR MONROY VARGAS.

- Al momento de su muerte, Jeison Jair Monroy Vargas convivía con la señora Yeidis Judith Serrano Acevedo, de cuya relación fue concebida la menor Paulina Sofía Monroy Serrano, quien al momento de la muerte de su padre contaba con tan sólo 27 días de nacida; pero al tiempo, sostenía otra relación de compañeros permanentes con la señora Belkys Julieth de la Hoz Chamorro, con quien tuvo a la menor Jeisy Alejandra Monroy de la Hoz.

-Que el 21 de agosto de 2016, el joven Jeison Jair Monroy Vargas, encontrándose amanecido y bajo los efectos del alcohol puesto que desde el día anterior se encontraba departiendo con unas amigas en la carrera 2B con la calle 72 cerca de la vivienda de su suegra, en la cual se encontraba Yeidi Judith Serrano Acevedo quien a la fecha era su compañera permanente.

-, En la fecha mencionada en el numeral anterior y siendo aproximadamente las 2:00 p.m. YEIDI JUDITH SERRANO ACEVEDO se acercó al lugar donde se encontraba su marido JEISON JAIR MONROY VARGAS (Q.E.P.D.) con la finalidad de reprocharle su comportamiento puesto que este se encontraba amanecido y continuaba ingiriendo licor en compañía de unas amigas de él. Por esta razón la pareja entro en una acalorada discusión en la cual ambos se propinaron golpes, situación por la cual tuvieron que intervenir amigos y familiares.

- Los familiares y amigos de JEISON JAIR MONROY VARGAS (Q.E.P.D.) lo llevaron a casa de sus padres; su compañera YEIDI JUDITH SERRANO ACEVEDO también llegó a la casa,

ambos entraron a su habitación y continuaron con la discusión, debido a que la riña no terminaba la señora MAIRA ACEVEDO PIMIENTO, suegra de la víctima, llego a la residencia de los progenitores de Jeison, con unos patrulleros de la POLICIA NACIONAL.

- Dos de estos policiales ingresaron sin autorización a la vivienda de la familia MONROY; uno de los Policías, es decir el Patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ, identificado con Cedula de Ciudadanía N 1.082.941.206 con Carnet N°048049308 desenfundo su arma de fuego y apuntaba contra la humanidad de JEISON JAIR MONROY VARGAS (Q.E.P.D.).

- El joven JEISON JAIR MONROY VARGAS se dirigió al patio de la vivienda y agarró en sus manos un trapero como mecanismo de defensa, a lo cual el Patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ reaccionó propinándole un golpe con su arma de fuego en la frente e inmediatamente le disparó a la altura del abdomen.

- Los familiares de JEISON JAIR MONROY VARGAS (q.e.p.d.) intentaron auxiliarlo y lo trasladaron en un vehículo de uso particular al Hospital Santa María, pero llego sin signos vitales.

- Como reacción inmediata de lo acaecido los familiares de JEISON JAIR MONROY VARGAS (Q.E.P.D.), optaron por retener en la vivienda al uniformado CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ, el cual solo se limitó a pedir disculpas y solicitar que lo dejaran ir. Ante la negativa de los familiares y vecinos del joven JEISON JAIR de dejar ir al agente del estado mencionado, hicieron presencia al lugar de los hechos miembros del ESMAD, lanzando gases lacrimógenos en los alrededores de la vivienda.

- La Unidad de Reacción Inmediata de la Fiscalía General de la Nación realizó el levantamiento del cuerpo sin vida de JEISON JAIR MONROY VARGAS, el cual se encuentra radicada bajo el SPOA N°080016001055201604768 y de la investigación está conociendo la FISCALIA 38 SECCIONAL - VIDA E INTEGRIDAD PERSONA Y OTROS de Barranquilla.

-Que los señores Carlos Mario Cueto Gutiérrez y Álvaro Monterroza Montiel son agentes del Estado que laboran en la Policía Nacional como patrulleros y quienes para la fecha y horas de los hechos se encontraban de servicio y portaban armas de dotación oficial, las cuales accionaron contra el joven Jeison Jair Monroy Vargas, con el resultado ya conocido.

2.3. Contestación – Expediente 2017-00246 y 2018-00113.

2.3.1. Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional

Mediante escrito de fecha 10 de agosto de 2018, la entidad demandada presentó contestación de la demanda frente al expediente radicado bajo el número 2017-00246 en los siguientes términos:

Manifiesta el apoderado de la entidad demandada, que la Policía no es responsable frente a lo pretendido, al no existir violación a los artículos 2, 6, 11 y 90 de la carta política, ni de orden legal, tampoco ha existido falla en el servicio, ni podría responsabilizarse a la Policía Nacional subsidiariamente por la teoría de riesgo excepcional, pues hasta este momento no existe plena prueba que nos permita inferir con certeza la responsabilidad de la Policía Nacional, además de que está probado que el hecho de la muerte que sufre la victima es debido a su propia culpa, por cuanto existió un acto de violencia iniciado por el señor Jeison Jair Monroy Vargas (q.e.p.d.) consistente en que primero, inicialmente encontrándose en

alto estado de embriaguez protagonizaba una riña intrafamiliar entre la señora Yeidis Judith Serrano Acevedo y la propia hoy víctima, hasta tal punto que violentamente se oponía a la intervención policial y del ingreso a la misma por parte de los uniformados de Policía que llegaron al lugar de su residencia previa petición de la señora María Judith Acevedo Pimienta y segundo, la hoy victima al encontrarse al encontrase violento, energúmeno e incontrolable adoptó una agresión en contra de uno de los uniformados de Policía identificado como Carlos Mario Cueto Gutiérrez, quien tuvo la necesidad de esgrimir el arma de dotación oficial y accionarla en contra de la hoy víctima, por cuanto aquel fue atacado con arma blanca (machete), cuyo uniformado no tuvo otra opción rápida que emplear el arma de dotación oficial tratando de causarle el menor daño posible en su humanidad.

Propone las excepciones de falta de legitimación en la causa por activa, excepción de hecho exclusivo y determinante de la victima quien generó el riesgo que causó la lesión en su integridad, excepción de legitima defensa en el actuar de un miembro de la Policía Nacional en ejercicio de sus funciones e inexistencia de la responsabilidad del Estado en el manejo de las armas de dotación oficial.

Por otra parte, mediante escrito de 28 de agosto de 2018, la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, da contestación a la demanda radicada bajo el número 2018-00113, en la cual, reitera los argumentos y excepciones propuestas en el expediente 2017-00246, por lo que, el Despacho considera innecesario transcribir nuevamente lo citado anteriormente.

2.4. Actuación Procesal expediente 2017-00246.

La demanda fue presentada el 16 de agosto de 2017[1] ante la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de esta ciudad, siendo asignada por reparto a este Juzgado, quien la admitió a través de proveído de 26 de septiembre de 2017.[2] Notificado el auto admisorio en debida forma a las demandadas, la Nación-Policía Nacional presentó en tiempo su contestación de demanda en escrito de 10 de agosto de 2018[3].

Surtido el trámite de las excepciones con su correspondiente traslado del 5 de septiembre de 2018[4], fue señalada fecha y hora para el desarrollo de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. a través de proveído de 16 de octubre de 2018[5]. No obstante, mediante providencia de 26 de noviembre de 2018[6] fue aceptada por el Despacho la solicitud de acumulación de los procesos presentada por la demandada, respecto de los expedientes 2017-00246 y 2018-00113.

Por auto de 8 de abril de 2019[7] fue reprogramada la audiencia inicial, la cual se surtió en la tarde del 24 de abril de 2018[8], en donde fue señalada fecha y hora de la audiencia de pruebas, la cual se realizó el 10 de junio de 2019.[9]

Por fijación en lista de 27 de septiembre de 2019[10] se corrió traslado de las pruebas documentales. En proveído de 3 de octubre de 2019[11] fue declarado precluido el periodo probatorio y se ordenó la presentación por escrito de los alegatos, término que fue aprovechado por los demandantes, a través de memorial de 16 de octubre de 2019[12] y por la demandada por medio de memorial del 18 de ese mismo mes y año[13].

Fenecida la oportunidad para presentar alegatos, la Secretaría hizo ingreso del expediente al Despacho, para dictar la sentencia que en derecho corresponda.

2.5 Actuación procesal expediente 2018-00113

[1] Fl.68.
[2] Fls.101-102.
[3] Fls125-136.
[4] Fl.144.
[5] Fl.146, reverso.
[6] Fls.153-156.
[7] Fl.170.
[8] Fls.175-181.
[9] Fls.311-314.
[10] Fl.323.
[11] Fl.324.
[12] Fls.331-350.
[13] Fls.371-380.

La demanda fue presentada el 6 de marzo de 2018[14] ante la Oficina de Servicios de los Juzgados Administrativos de esta ciudad, siendo asignada por reparto a este Juzgado, quien la admitió a través de proveído de 30 de abril de 2019.[15]

Notificado el auto admisorio en debida forma a las demandadas, la Nación-Policía Nacional presentó en tiempo su contestación de demanda en escrito de 28 de agosto de 2018[16].

Surtido el trámite de las excepciones con su correspondiente traslado del 25 de septiembre de 2018[17], mediante providencia de 26 de noviembre de 2018[18] fue aceptada la solicitud de acumulación de los procesos presentada por la Policía Nacional dentro del expediente 2017-00246, respecto del proceso 2018-00113.

Bajo esa circunstancia, las demás etapas procesales de este último proceso se entendieron surtidas de manera acumulada al expediente 2017-00246.

2.6. Alegaciones

2.6.1. Parte Demandante:

Por medio de escrito de 16 de octubre de 2019[19] la apoderada judicial de los demandantes[20] presentó sus alegatos de conclusión, en donde, tras reiterarse de los fundamentos fácticos de la demanda y de citar jurisprudencia del Consejo de Estado sobre el régimen de responsabilidad relacionado con los daños causados con armas de fuego, hizo una relación de las pruebas aportadas y practicadas en el decurso del proceso.

Concluyó de las pruebas que el régimen de responsabilidad aplicable a este asunto corresponde al régimen objetivo; que se encuentra demostrado en el expediente que un agente de la Policía Nacional que para la fecha de los hechos estaba de servicio, vestía uniforme de la institución y portaba un arma de dotación oficial, sin justificación y sin que mediara actuación imprudente del joven Jeison Jair Monroy Vargas, le disparó quitándole la vida, por lo que hay lugar a que sean reconocidos los perjuicios demandados por sus familiares.

2.6.2. Parte Demandada: Nación – Policía Nacional.

En escrito de 18 de octubre de 2019[21] el apoderado judicial de la demandada[22] presentó sus alegatos de conclusión, quien después de hacer alusión a las pretensiones de la demanda, manifestó que la Policía Nacional no es responsable de la muerte del joven Jeison Jair Monroy Vargas, pues ni incurrió en violación del artículo 90 de la Constitución Nacional, ni ha incurrido en falla del servicio, ya que se encuentra demostrado que la muerte de aquel se debió a su propia culpa, al haber incurrido en acto de violencia al intentar agredir con arma blanca a un patrullero de la institución, quien tuvo que accionar su arma de dotación tratando de causarle el menor daño posible a su integridad.

Advierte la demandada que de las pruebas documentales y testimoniales aportadas y practicadas en el proceso, no se puede inferir que el daño causado haya sido responsabilidad de la Policía Nacional, pues no hay conexión entre el daño y la conducta del patrullero, por lo que las pretensiones de la demanda no deben ser acogidas.

2.7. Concepto del Ministerio Público.

La delegada del Ministerio Público ante este Despacho no rindió concepto dentro de los expedientes de las referencias.

---

[14] Fls.43.
[15] Fls.47-48.
[16] Fls. 67-77.
[17] Fls.79-80.
[18] Fls.153-156.
[19] Fls.331-350.
[20] Doctora Arelys Ávila Osorio.
[21] Fls.371-380.
[22] Doctor Norberto Caro Castro.

III.- Control de Legalidad.

No advirtiéndose ninguna causal de nulidad que invalide lo actuado, se procederá a dictar la sentencia correspondiente.

IV.- CONSIDERACIONES:

4.1. Excepciones o cuestiones previas

El apoderado de la parte demandada propuso en ambos procesos las excepciones denominadas: Hecho exclusivo y determinante de la victima y falta de legitimación en la causa por activa, las cuales serán estudiadas en el caso concreto.

4.2. Problema Jurídico.

¿Compete al Juzgado establecer, si el daño ocasionado a los familiares por la muerte del joven Jeison Jair Monroy Vargas le resulta imputable a la entidad demandada, o por el contrario, si se encuentran configurados los elementos necesarios para que opere una causal eximente de responsabilidad consistente en un hecho determinante de la víctima?

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho abordará en su orden, los siguientes aspectos: **(i)** Marco Constitucional de la Responsabilidad Estatal – Clausula General de Responsabilidad; (ii) Precedente jurisprudencial sobre régimen de responsabilidad por daños causados con armas de dotación oficial; **(iii)** Estudio de los elementos de responsabilidad en el caso concreto.

4.3.- Tesis.

El Despacho sostendrá la tesis que en el presente caso se encuentra acreditada la configuración del hecho exclusivo de la víctima, en tanto contribuyó de manera relevante en la producción del daño al atacar con un arma blanca (machete) de manera irracional a un miembro de la fuerza pública, actuación que provocó la reacción del policía en aras de salvaguardar su integridad y su vida.

4.4.- Marco normativo y jurisprudencial.

(i) <u>Marco Constitucional de la Responsabilidad Estatal – Clausula General de Responsabilidad.</u>

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991, en su inciso primero establece la que se ha denominado, cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado y de sus entidades públicas, como principio constitucional, que se activa una vez se verifique la producción de un daño antijurídico, y que éste sea imputable al Estado a causa de la acción u omisión de sus autoridades públicas. A partir de la demostración de los señalados elementos, se busca obtener y garantizar una reparación integral de la víctima, entendida ésta, como la manera de llevarla al punto máximo de las cosas al momento de los hechos, a partir de medidas económicas e inclusive, simbólicas, de restablecimiento del derecho, de satisfacción y/o garantías con fines de no repetición, que ayudan al afectado a restaurar, en la medida de las posibilidades, los derechos o bienes conculcados. Por tal motivo, esta institución se concibe como un mecanismo de protección que ostentan los administrados cuando el Estado, a través de sus poderes y órganos en ejercicio de funciones, provoque lesiones aquellos que no se está en la obligación de padecer, al margen si se trata de una actuación irregular revestida de culpa, o se causa por un resultado legítimo propio de la actividad estatal.

Ahora bien, los elementos que estructuran la responsabilidad estatal son:

(i) **daño antijurídico** que no es otro, como pacíficamente lo ha decantado la jurisprudencia de esta materia, que la lesión a bienes subjetivos jurídicamente tutelados, que no se está en la obligación de soportar o padecer por carecer de título jurídico o normativo.

Sobre el particular, la doctrina constitucional concibe el daño antijurídico, en los siguientes términos:

> *" (…)*
> *El perjuicio que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo. La Corte considera que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación del Estado armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho, pues al propio Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los particulares frente a la actividad de la administración. Así, la responsabilidad patrimonial del Estado se presenta entonces como un mecanismo de protección de los administrados frente al aumento de la actividad del poder público, el cual puede ocasionar daños, que son resultado normal y legítimo de la propia actividad pública, al margen de cualquier conducta culposa o ilícita de las autoridades, por lo cual se requiere una mayor garantía jurídica a la órbita patrimonial de los particulares. Por ello el actual régimen constitucional establece entonces la obligación jurídica a cargo del Estado de responder por los perjuicios antijurídicos que hayan sido cometidos por la acción u omisión de las autoridades públicas, lo cual implica que una vez causado el perjuicio antijurídico y éste sea imputable al Estado, se origina un traslado patrimonial del Estado al patrimonio de la víctima por medio del deber de indemnización. Igualmente no basta que el daño sea antijurídico sino que éste debe ser además imputable al Estado, es decir, debe existir un título que permita su atribución a una actuación u omisión de una autoridad pública"*[23].

En esa misma línea de pensamiento, la Sección Tercera – Subsección C del Consejo de Estado, prevé que el daño "*consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar*"[24].

El daño para que sea objeto de reparación, debe tener una cualidad propia y calificada, esto es, que sea antijurídica entendida no en la comprobación de la conducta culposa y contraria a derecho de la administración pública (criterio subjetivo), sino a partir de una noción objetiva donde se mire exclusivamente a la víctima, al margen de si el hecho generador del mismo fue o no conforme al ordenamiento jurídico, en el que se determine que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo. Por ello, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la:"(…) antijuridicidad del daño no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima"[25].

La jurisprudencia del H. Consejo de Estado ha expuesto, que sólo habrá daño antijurídico cuando se verifique una modificación o alteración negativa fáctica o material respecto de un derecho, bien o interés legítimo, que es personal y cierto frente a la persona que lo reclama, y que desde el punto de vista formal es antijurídico cuando no se está en la obligación de soportarlo porque el orden jurídico no le impone esa carga[26].

---

[23] Sentencia C – 336 de 1996.
[24] Consejo de Estado; Sección Tercera; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.
[25] Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: "El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación". Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales "debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuridicidad (sic)".
[26] Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección C, Sentencia del 26 de marzo de 2014. Expediente No, 28741.

Así entonces, además de la antijuridicidad del daño, deben también concurrir otros requisitos o características sine qua nom: (i) carácter cierto que consiste en la existencia real y efectiva del suceso dañino y la lesión padecida, es decir, que pueda verificarse su producción, lo que descarta toda posibilidad de alegarse daños hipotéticos o eventuales que parten de la imaginación o ficción sin que sea posible su constatación; (ii) carácter personal es decir que solo puede ser reclamado por aquél que lo sufra, sea directa o indirectamente, de manera que tenga legitimación en la reclamación de los perjuicios invocados.

Se puede apreciar, entonces, que el daño constituye la directriz del sistema de responsabilidad patrimonial, pues sólo a partir de su existencia surge el derecho de reclamar la reparación de perjuicios y la obligación de quien lo haya causado de repararlo o indemnizarlo; exigiéndose para su configuración el carácter cierto, personal, legítimo, lícito y directo, señalándose que la certidumbre del daño, se insiste, tiene relación con su materialidad, esto es su realidad, lo cual sólo puede resultar de su prueba.

(ii) El otro elemento que estructura la responsabilidad es la **imputación** de ese daño, el cual se surte a través de un juicio de imputación que se alimenta de dos esferas o ámbitos, a saber: (a) fáctica en el entendido en que ella se vislumbran las circunstancias en que se suscitó el hecho dañoso (actividad u omisión) y el daño, y con base en ello, establecer sí existe una relación de causalidad entre la actividad o inactividad de la autoridad del Estado y el daño antijurídico padecido. Y (b) una esfera jurídica la cual estriba en las razones de derecho para endilgar la aminoración del interés jurídicamente tutelado afectado, las cuales gravitan en torno a los títulos o regímenes de imputación usualmente desarrollado por la jurisprudencia contenciosa administrativa, esto es, régimen subjetivo de responsabilidad bajo el amparo de la falla del servicio; o régimen objetivo de responsabilidad bajo la tutela de riesgo excepcional o daño especial[27].

En ese orden, para que surja el deber reparatorio, es necesario la existencia del daño antijurídico y la imputación del mismo a la Entidad Pública, debiéndose en todos los casos, aun en los de aplicación de teorías objetivas de responsabilidad, establecerse si la acción u omisión de la entidad estatal fue la causante del daño, razón por la cual, para que la determinación sea favorable a los intereses de la parte demandante, no es suficiente con verificar que la víctima o sus beneficiarios no estaban en el deber jurídico de soportar el daño antijurídico padecido, sino que se requiere que el mismo sea imputable a la Administración, y sólo lo será cuando la intervención del Estado sea determinante para la causación del mismo, advirtiendo también que es necesario descartar la existencia o no de causas excluyentes de responsabilidad.

Es preciso señalar, que la jurisprudencia actual de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en punto de la imputación, tiende a inclinarse en señalar que la misma está llamada a desplazar el concepto de nexo causal, por cuanto éste, es un fenómeno de las leyes de la naturaleza que sirve de soporte para la configuración del daño, pero que encuentra dificultad en su aplicación cuando la causa del daño no sea el actuar, sino una omisión, por ello, es necesario acudir en esos casos a criterios normativos de imputación, como se ha dicho por ejemplo, en la responsabilidad del Estado por graves violaciones de derechos humanos, pues la simple conceptualización naturalística sería insuficiente para enrostrar el deber de reparar[28].

---

[27] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. sentencia de 16 de febrero de 2017. Radicado 52001-23-31-000-2001-00960-01 (33976). C. P. Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA.

[28] Consejo de Estado, Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 9 de julio de 2014. Radicación número: 70001233100019980080801 (44333). Se trata igualmente el tema del control de convencionalidad. Sin desconocer que, en ocasiones el Consejo de Estado se ha referido a la existencia del nexo causal como elemento de la responsabilidad extracontractual del Estado, entendido entes, como aquél factor en el que

Se debe destacar entonces, que la construcción del artículo 90 de la Constitución Política de 1991, en Colombia ha dado pie para señalar que los elementos que habilitan el derecho a la reparación a cargo del Estado es "necesaria la existencia de un daño antijurídico imputable al Estado por su acción u omisión, precisando que el concepto de daño antijurídico en manera alguna puede entenderse como la consagración de un régimen de responsabilidad general objetivo, puesto que en la imputación como factor para enrostrar responsabilidad intervienen y así lo ha decantado la jurisprudencia, títulos de imputación subjetivos y objetivos, siendo los hechos o circunstancias específicas del caso concreto, los que delimitan la aplicación de uno y otro y la imputabilidad del mismo"[29].

Por ello, sea cualquiera el título bajo el cual se arrope la pretensión de reparación, será siempre condición necesaria la demostración de los elementos que la configuran, carga que corresponde a la parte que acude en sede judicial a deprecar su declaratoria, teniendo en cuenta la teoría o principio de la carga probatoria que indica, a quien interesa la prueba de determinados hechos, de conformidad con el artículo 167 del C.G.P.

(ii) <u>Precedente jurisprudencial sobre régimen de responsabilidad por daños causados con armas de dotación oficial.</u>

El precedente jurisprudencial ha señalado que el régimen de responsabilidad del Estado por daños causados con armas de dotación oficial es por antonomasia el objetivo bajo el título de imputación de riesgo excepcional; sin embargo, en determinados eventos se ha aceptado el título de imputación de falla del servicio.

- **<u>De la Responsabilidad objetiva por riesgo excepcional</u>**

Cuando el daño proviene del ejercicio de actividades riesgosas o peligrosas, como son manipulación de armamento de dotación oficial, conducción de vehículos oficiales y redes eléctricas, la doctrina y la jurisprudencia contenciosa administrativa, ha sido unánime la jurisprudencia contenciosa en sentar la posición referida, a que el título de imputación, aplicable en estos eventos, se circunscribe a la responsabilidad objetiva, bajo la modalidad de riesgo excepcional.

Sobre este tema ha enseñado El Honorable Consejo de Estado[30]:

> *"11.1.1.1. El lineamiento jurisprudencial consolidado desde la sentencia de julio 14 de 2001, define que el régimen de responsabilidad del Estado por los daños causados con armas de dotación oficial es el de riesgo excepcional, juicio que permite inferir que este tipo de actividades entrañan una magnitud de peligro y riesgo que pueden lesionar los bienes jurídicamente tutelados de un sujeto de derecho. El precedente reza,*
>
> > *"Como se advirtió en la primera parte de estas consideraciones, cuando se trata de daños causados por agentes estatales en desarrollo de actividades que crean un riesgo para los administrados –a pesar de estar autorizadas, precisamente, para garantizar su protección–, poco importa que se demuestre o no la falla del servicio; probada la actuación del agente estatal, el daño y el nexo de causalidad existente entre uno y otro, se establece la responsabilidad del Estado, y la entidad*

se analiza que la conducta desarrollada por la administración es eficaz en la producción del daño, desde el punto de vista jurídico, es decir, desde un análisis del deber jurídico en cabeza de la administración, para lo cual aplica las tesis de equivalencia de condiciones o la de causalidad adecuada, tal como acontece en el derecho español

[29] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 19 de agosto de 1994. Exp. 9276. C.P. Dr. Daniel Suarez Hernández. Igualmente, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de mayo de 2010. Expediente No. Radicación número: 50001-23-31-000-1996-05291-01(18997). C. P. Enrique Gil Botero. Demandante: Bonifacio Cubillos Barbosa y otros. Demandado: Nación Ministerio de Defensa. Acción de reparación directa.

[30] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 27 de marzo de 2014. C.P. RAMIRO PAZOZ GUERRERO. Rad Nº 05001-23-31-000-1999-02493-01 (31611).

demandada sólo podrá exonerarse demostrando causa extraña, esto es, fuerza mayor o hecho exclusivo de la víctima o de un tercero"[31]

11.1.1.2. Esta línea consolidada en 2001 fue ratificada por la sentencia de abril 22 de 2004. En esta decisión se sostuvo: La Sala ha dicho, reiteradamente, que tratándose de daños causados con arma de dotación oficial o afectas al servicio (actividad peligrosa por la potencialidad del daño) y por agente, entendido en su concepto amplio, el título jurídico bajo el cual debe estudiarse la responsabilidad patrimonial es el objetivo por riesgo. Ha expresado que bajo este título jurídico quien pretende la declaratoria de responsabilidad y la consecuencial indemnización de perjuicios está obligado a probar el hecho de la Administración (sin cualificación de conducta), el daño antijurídico y el nexo de causalidad con el riesgo creado por el artefacto peligroso; y que al Estado le corresponde para exonerarse demostrar una causa extraña: hecho exclusivo de la víctima o del tercero y/o fuerza mayor […] En tal título jurídico el demandante no tiene que probar la calificación de la conducta subjetiva del proceder del demandado, sino sólo y concurrentemente el hecho dañoso vinculado o afecto al manejo de las armas; el daño y el nexo de causalidad, eficiente y determinante en la producción del daño[32] *.*

11.1.1.3. En este mismo sentido, la decisión de agosto 10 de 2005, reiteró lo siguiente: En la actualidad, cuando se trata de DAÑOS CAUSADOS CON ARMAS PELIGROSAS, el título de la falla presunta lo revaluó la jurisprudencia de esta Sección, enfocándose en el título de riesgo por la actividad peligrosa […] El tratamiento de la responsabilidad desde el título objetivo de imputación jurídica, parte respecto de la conducta de su no evaluación o calificación, "tan sólo de la peligrosidad (la relación que existe entre el nexo causal de la actividad peligrosa y el daño)"; dicho título se deriva en el origen del riesgo que asume quien, por voluntad o deber, se atreve a manejar elementos que en su estructura y/o en su actividad conllevan peligro[33] *.*

11.1.1.4. El precedente trazado se ha confirmado con la sentencia de agosto 11 de 2010, la cual sostiene claramente que debe aplicarse el título de imputación objetiva por riesgo excepcional cuando se trata de daños por armas de dotación oficial. Al respecto, esta decisión, reza lo siguiente:

"Ahora bien, la Sala ha estimado que en aquellos casos en los que se debate la obligación del Estado de indemnizar el perjuicio generado por la utilización de armas de dotación oficial, se debe aplicar el sistema objetivo de responsabilidad por riesgo excepcional, toda vez que el Estado asume los riesgos a que expone a la sociedad con ocasión de la utilización de artefactos peligrosos o por el desarrollo de actividades de igual naturaleza. En tal sentido, para efectos de determinar la responsabilidad, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales, como quiera que es suficiente para imputar el daño antijurídico, a título de riesgo excepcional, la demostración de que este fue causado por el artefacto o por la realización de la actividad peligrosa cuya guarda se encontraba a cargo del Estado. Sin embargo, éste podrá ser exonerado de responsabilidad demostrando que la imputación no existe o es apenas aparente, cuando el hecho ha tenido ocurrencia por la intervención de un elemento extraño: fuerza mayor, hecho exclusivo de un tercero o de la víctima"[34]*.*

11.1.1.5. En consecuencia, tratándose de actividades peligrosas, en principio, no es necesario hacer un análisis subjetivo[35] *para estructurar el juicio de responsabilidad*

[31] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 14 de 2001, rad. 12696, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez
[32] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 22 de 2004, rad. 15088, C.P. María Elena Giraldo Gómez.
[33] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de agosto 10 de 2005, rad.15127, C.P. María Elena Giraldo Gómez.
[34] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de agosto 11 de 2010, rad.19289, C.P. Enrique Gil Botero
[35] A este respecto, la Corporación ha sostenido: "[p]ara efectos de determinar la responsabilidad, resulta irrelevante el análisis de la licitud o ilicitud de la conducta asumida por los agentes estatales, como quiera que es suficiente para imputar el daño antijurídico, a título de riesgo excepcional, la demostración de que este fue causado por el artefacto o por la realización de la actividad peligrosa cuya guarda se encontraba a cargo del Estado". Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de abril 28 de 2010, rad. 19160, C.P. Enrique Gil Botero. En el mismo sentido, se ha precisado lo siguiente: "[E]n efecto, la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército

del Estado, sino determinar, si la actividad peligrosa, implicó la concreción de una lesión para los bienes, derechos y/o intereses de un sujeto de derecho[36].
11.1.1.6. Tenemos entonces que, para que proceda la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado a título de riesgo excepcional, se deben cumplir tres requisitos a saber: a) la existencia del daño; b) que se trate de la utilización de un arma de dotación oficial por parte de un agente de alguno de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones; y, c) la relación de causalidad entre esta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma. Sin embargo, frente a estos elementos existen ciertas causales que, de probarse, serían procedentes para eximir de responsabilidad al Estado, como son: la fuerza mayor, el hecho exclusivo y determinante de un tercero o la culpa de la víctima.

11.1.1.7. De otra parte, la responsabilidad por daños ocasionados con arma de dotación oficial en un número importante de casos se la debe enmarcar en la clásica responsabilidad subjetiva bajo el título de falla del servicio, cuando se demuestra probatoriamente que se empleó el uso de la fuerza mediante las armas de dotación oficial de manera desproporcionada, excesiva o ilegítima."

Ahora bien, tratándose de actividades peligrosas, en principio, no es necesario hacer un análisis subjetivo para estructurar el juicio de responsabilidad del Estado, sino determinar, si la actividad peligrosa implicó la concreción de una lesión para los bienes, derechos e intereses de un sujeto, por consiguiente, a efecto de determinar la responsabilidad del Estado es menester demostrar en este régimen, lo siguiente: i) La existencia del daño, ii) probar que el daño fue causado con el arma de dotación oficial por parte del agente de las fuerzas de seguridad del Estado, en ejercicio de sus funciones; y, (iii) la relación de causalidad entre ésta y el daño producido como consecuencia directa de la utilización del arma cuya guarda se encontraba a cargo del Estado, sin importar la conducta asumida

Se concluye de lo anterior que el precedente jurisprudencial ha señalado, que el régimen de responsabilidad del Estado por daños causados con armas de dotación oficial es por excelencia, el objetivo por riesgo excepcional; sin embargo, en determinados eventos se ha aceptado el título de imputación por falla del servicio.

- **<u>De la Responsabilidad subjetiva por falla del servicio</u>**

Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos. En virtud de ese título de imputación objetivo, el demandante tiene el deber de probar la existencia del daño y el nexo causal entre éste y una acción u omisión de la entidad pública demandada, para que se pueda deducir la responsabilidad patrimonial, sin entrar a analizar la licitud o ilicitud de la conducta del agente, la cual resulta irrelevante. A su vez la Administración, para exonerarse de responsabilidad, deberá acreditar la presencia de una causa extraña, como el hecho exclusivo de la víctima, la fuerza mayor o el hecho exclusivo y determinante de un tercero". Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de noviembre 11 de 2009, rad. 17927, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

[36] 9 La Corte Suprema de Justicia en decisión del 24 de agosto de 2009 , después de trazar una interesante línea de evolución del art. 2356 del Código Civil, concluyó que de esta disposición dimana un régimen objetivo de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas, y abandona las interpretaciones anteriores sentadas en las decisiones del 18 de noviembre de 1940 , 22 de febrero de 1995 y 23 de octubre de 2001 , que entendían que el art. 2356 del Código Civil consagraba una presunción de culpa. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia puntualizó: "En este contexto, para algunos comentaristas, entendidas las expresiones "malicia o negligencia" como sinónimas de dolo o culpa, el artículo 2356 del Código Civil, dispone "por regla general" la reparación del daño "que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona", y por excepción, la del daño que no "pueda imputarse a malicia o negligencia", bastando su imputación a la conducta de quien ejerce la actividad peligrosa y el nexo de causalidad. Tal sería, en dicha orientación, el sentido genuino, racional y lógico del artículo 2356 del Código Civil en armonía con el artículo 2341 ibídem, donde el legislador patrio quiso consagrar un régimen jurídico singular de responsabilidad por los daños causados en el ejercicio de una actividad peligrosa. En rigor, en estas hipótesis, no se trata de una responsabilidad subjetiva, por culpa presunta o probada, ni opera una presunción iuris tantum o iuris et de iuris, de culpabilidad, responsabilidad o peligrosidad, pues la norma en su estructura legis no establece expressisverbis (art. 66 C.C.) presunción alguna, exigiendo tan solo la probanza plena de una actividad peligrosa, el daño y el nexo causal, desde luego que, en afán de exactitud, una actividad peligrosa puede desarrollarse con la adopción de toda la diligencia o sin ésta, de donde, no es coherente, deducir en todo caso, per se y de suyo, una culpa por el simple ejercicio de una actividad de esta clase y, análogamente, tal postura encuentra un escollo insalvable en la exigencia del elemento extraño para la exoneración y envuelve una contradicción entre autoría y la calificación subjetiva de la conducta, porque presumida la culpa, la responsabilidad o peligrosidad, en términos lógicos, la prueba contraria eximiría de responsabilidad, pero la jurisprudencia con acierto, no la admite. Consecuentemente, la culpa, no estructura esta responsabilidad, tampoco su ausencia demostrada la excluye ni exime del deber de reparar el daño, esto es, no es que el legislador la presuma, sino que carece de relevancia para estructurarla o excluirla, en cuanto, el deber resarcitorio surge aún sin culpa y por el solo daño causado en ejercicio de una actividad peligrosa en consideración a ésta, a los riesgos y peligros que comporta, a la lesión inferida y a pesar de la diligencia empleada". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de agosto 24 de 2009, rad.11001-3103-038-2001-01054-01,M.P. William Namén Vargas. La Corte Suprema de Justicia varió su posición en la decisión de agosto 26 de 2010 al afirmar que el art. 2356 del C.C no contempla una responsabilidad objetiva, sino una presunción de culpa que obra en cabeza del ejecutor de la actividad riesgosa (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de agosto 26 de 2010, rad. 4700131030032005-00611-01, M.P. Ruth Marina Díaz Rueda). Se observa que no se advierte un cambio radical frente a la anterior postura, pues la decisión de 2010 consagró una presunción de culpa que no admite prueba de diligencia y cuidado por parte del ejecutor de la actividad peligrosa para que opere la causal de exoneración de responsabilidad; por tanto, solo procede la causa extraña, figura propia de la responsabilidad objetiva, ya que la culpa no obra como factor de imputación, ni de exoneración. La Corte Suprema de Justicia sostuvo: "La exoneración de responsabilidad en tratándose de la "culpa presunta" tiene un escenario restringido que queda circunscrito a la ruptura de la relación de causalidad por ocurrencia de caso fortuito o fuerza mayor o "culpa exclusiva de la víctima"; mientras la que se origina en la "culpa probada" tiene un campo de acción mayor, ya que la demandada tiene a su alcance para liberarse la posibilidad adicional de aducir y comprobar que obró sin negligencia, descuido o incuria" **.**

El régimen de imputación de responsabilidad con mayor connotación es el calificado como falla del servicio, dentro del cual la responsabilidad surge con la acreditación de la existencia de tres elementos fundamentales: a) el daño antijurídico sufrido por el interesado, es decir, que el administrado no esté obligado a soportarlo; b) la falla del servicio propiamente dicha, imputable a la administración, que consiste en el deficiente funcionamiento del servicio, porque no funcionó cuando ha debido hacerlo, o lo hizo de manera tardía o equivocada; y, finalmente, c) la existencia de una relación de causalidad entre estos dos elementos, es decir, la comprobación de que el daño se produjo como consecuencia de la falla del servicio, empero para que se configure este tipo de responsabilidad se debe demostrar que de manera ostensible se empleó el uso de la fuerza letal, mediante armas de dotación oficial de manera desproporcionada o excesiva.

Nuestro máximo tribunal administrativo ha establecido[37]

> *"11.1.2.1. A este respecto, el precedente de esta Corporación ha sostenido lo siguiente:*
>
> *[E]n todo caso, la falla probada del servicio constituye el régimen de responsabilidad general, y en los casos en que el asunto no pueda gobernarse bajo dicho título de imputación, se potenciará uno de responsabilidad distinta, y como quiera que en este caso, estamos en presencia de una actividad peligrosa en tratándose de la manipulación de armas de fuego, podría privilegiarse también la tesis del riesgo excepcional en caso de ser procedente. En este marco de referencia, sin duda, será el juzgador en presencia de todos los elementos existentes el que determinará si finalmente se dan o no los presupuestos para resolver el asunto sometido a su conocimiento con fundamento en la teoría de la falla probada del servicio, tal y como sucedió en el caso concreto, pues, las distintas pruebas incorporadas y practicadas conducen a inferir la falla imputada a la administración[38].*
>
> *11.1.2.2. De conformidad con lo anterior, se tiene que si en la producción del daño antijurídico intervino el concurso de una actividad peligrosa, como lo es la manipulación de armas de fuego, el régimen de responsabilidad es de tipo objetivo; sin embargo, si se observa el incumplimiento de las normas que regulan el uso de fuerza, el fundamento basilar es el aspecto subjetivo de la conducta, la cual se convierte en la causa idónea del perjuicio, y, por ende, se debe enmarcar en el título de imputación de falla en la prestación del servicio.*
>
> *11.1.2.3. El Consejo de Estado aplica el título de imputación de falla en el servicio cuando advierte un déficit en la administración, y con ello se puede garantizar la función pedagógica del instituto de la responsabilidad de prevención y evitación de daños futuros e, igualmente, con el fin de que el Estado pueda repetir contra el agente que con su conducta dolosa o gravemente culposa hubiere producido el daño, en caso de ser condenado este a la correspondiente reparación.*
>
> *11.1.2.4. En similar sentido, la providencia del 11 de febrero de 2009 mencionó:*
>
> *[P]ara decidir la responsabilidad del Estado debe tenerse en cuenta que el último criterio jurisprudencial relacionado con el título de imputación, bajo el cual deben ser decididas las demandas interpuestas con el fin de obtener la reparación de los daños causados en ejercicio de actividades peligrosas, es el de responsabilidad objetiva por riesgo excepcional, de acuerdo con el cual al demandante le basta acreditar que la actividad peligrosa fue la causa del daño cuya reparación solicita, en tanto que la entidad para exonerarse, deberá demostrar la existencia de una causal de exoneración como la culpa exclusiva de la víctima, el hecho exclusivo y determinante*

[37] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 27 de marzo de 2014. C.P. RAMIRO PAZOZ GUERRERO. Rad Nº 05001-23-31-000-1999-02493-01 (31611).
[38] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de noviembre 13 de 2008, rad. 16741, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

de un tercero o la fuerza mayor. Esto siempre que no se invoque en la demanda el régimen de falla del servicio, caso en el cual se entra a estudiar la responsabilidad bajo ese título de imputación porque de un lado ese criterio de imputación es aplicable aun tratándose de daños causados con ocasión de actividades peligrosas, y por otra parte, se cumple con la función consustancial a la jurisprudencia contencioso administrativa de identificar las falencias que se presentan en el ejercicio de la actividad administrativa, con el propósito de que: (i) ***la definición para un caso concreto se convierta en advertencia para la administración con el fin de que ésta procure evitar la reiteración de conductas anormales y (ii) esa decisión sirva para trazar políticas públicas en materia de administración***[39] *[se destaca].*

11.1.2.5. Finalmente, bajo la misma línea de precedente, esta Sección, en sentencia del 11 de noviembre de 2009, ha sostenido que:

[E]n la actualidad, cuando se debate la responsabilidad del Estado por daños causados accidentalmente con el uso de armas de fuego, por regla general se aplica la teoría del riesgo excepcional[40] *; en efecto, la Administración debe responder siempre que produzca un daño con ocasión del ejercicio de actividades peligrosas o la utilización de elementos de la misma naturaleza, como lo es la manipulación de las armas de fuego de las cuales están dotadas algunas autoridades por razón de las funciones a ellas encomendadas, tales como la Policía Nacional, el D.A.S., o el Ejército Nacional, pues el Estado asume los riesgos a los cuales expone a la sociedad con la utilización de tales artefactos peligrosos.*

Sin embargo, cuando se advierte que el daño no se produjo accidentalmente sino por un mal funcionamiento de la Administración, ello se debe poner de presente y el título de imputación bajo el cual se definirá el litigio será el de falla del servicio[41]*, en aras del cumplimiento del deber de diagnóstico y pedagogía que tiene el juez al definir la responsabilidad del Estado y con el fin de que éste pueda repetir contra el agente que dolosa o culposamente hubiere producido el daño, en caso de ser condenado a la correspondiente reparación.*

En términos generales, la falla del servicio probada surge a partir de la comprobación de que el daño se ha producido como consecuencia de una violación -conducta activa u omisiva- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la ley, a cargo del Estado, lo cual resulta de la labor de diagnóstico que adelanta el juez en relación con las falencias en las cuales incurrió la Administración y se constituye en un juicio de reproche[42]*.*

11.1.2.6. En suma, la función pedagógica del instituto de responsabilidad civil extracontractual es de gran importancia, pues exhorta a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado a reducir la producción de daños antijurídicos derivados del uso inadecuado o ilegal de la fuerza en operaciones militares, procedimientos de policía y conducción de hostilidades.

11.1.2.7. Una vez examinado el aspecto relativo al régimen de responsabilidad del Estado por los daños antijurídicos producidos por armas de dotación oficial, es

---

[39] Consejo de estado, Sección Tercera, sentencia de febrero 11 de 2009, rad. 17318, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

[40] [9] Hasta 1989, la jurisprudencia del Consejo de Estado resolvió los casos relacionados con daños causados por armas de dotación oficial a través de la falla del servicio probada -sentencia de octubre 21 de 1982- con alguna incursión en la presunción de culpa - sentencia de octubre 24 de 1975, rad. 1631-. Pero en sentencia del 20 de febrero de ese año, rad. 4655, el Consejo de Estado habló de falla del servicio presunta. En tal sentencia se dijo que el actor sólo debía acreditar que ha sufrido un perjuicio indemnizable y la existencia de una relación causal con el servicio y, por su parte, la Administración sólo podía exonerarse de toda responsabilidad si probaba que, aunque el daño fue causado por un hecho a ella imputable, obró de tal manera prudente y diligente, que su actuación no puede calificarse como omisiva, imprudente o negligente, que dé lugar a comprometer su responsabilidad. Posteriormente se consideró que los daños producidos por cosas o actividades peligrosas, como el uso de armas de fuego de dotación oficial, debían analizarse bajo el régimen de presunción de responsabilidad -sentencias de agosto 24 de 1992, rad. 6.754 y, de septiembre 16 de 1999, rad. 10922- en el entendido de que la falla sólo habrá de presumirse en los eventos de responsabilidad médico hospitalaria. Más adelante, la Sala señaló que el régimen aplicable es el de responsabilidad objetiva en aplicación de la teoría del riesgo, posición que se mantiene en la actualidad -sentencias de julio 14 de 2004, rad. 14308; de febrero 24 de 2005, rad. 13967 y; de marzo 30 de 2006, rad. 15441-.

[41] [3] Al respecto existen abundantes antecedentes jurisprudenciales, ver entre otras: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de agosto 19 de 2004, rad. 15791, C.P. Ramiro Saavedra Becerra; marzo 10 de 2005, rad. 14808, C.P. Germán Rodríguez y; abril 26 de 2006, rad. 15427, C.P. Ruth Stella Correa.

[42] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de noviembre de 2009, rad. 17927, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

menester analizar en el caso presente, si el daño sufrido por las víctimas con ocasión de la muerte del señor Tabares Montoya le es imputable al Estado."

Analizados cada uno de los títulos de imputación aplicables al caso bajo estudio, nos detendremos a estudiar las pruebas allegadas y los elementos de responsabilidad en el caso sub-judice.

(iii) **Estudio de los elementos de responsabilidad en el caso concreto:**

Se reclama la indemnización de los daños causados a la familia del señor JEISON JAIR MONROY VARGAS por la muerte de este último, con ocasión de impacto de proyectil con arma de fuego de dotación oficial por miembro de la Policía Nacional en cumplimiento de operativo policial; para corroborar lo dicho se adjuntaron al libelo el siguiente material probatorio.

- Copia del expediente No. P -MEBAR-2016-247, en el cual se adelantó investigación formal contra el patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ, por parte del GRUPO CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO MEBAR, siendo quejoso o informante: DE OFICIO.

Sobre el particular, estima el Despacho que las piezas probatorias que se encuentran dentro del referido expediente, deben apreciarse conforme los postulados de la prueba trasladada del artículo 174 del CGP; y en tal sentido, la valoración y examen de aquellas, para el caso concreto, son procedentes sin que se requieran mayores formalismos, en la medida que fueron practicadas, en su oportunidad, con audiencia de la entidad demandada, tanto es así, que fue la misma institución a través de la Oficina de Control Interno Disciplinario quien practicó dichas pruebas. Por tanto, entra el Despacho a extraer las pruebas relevantes para efectos de desatar el sublite.

(i) Boletín Informativo Policial de novedades internas de la Policía Metropolitana de Barranquilla No.235 de 22 de agosto de 2016, donde se dejó anotado que los patrulleros Álvaro de Jesús Monterroza Montiel y Carlos Mario Cueto Gutiérrez, el 21 de agosto de 2016, quienes estaban adscritos a la Estación de Policía de la Ciudadela, llegaron a atender un caso de violencia intrafamiliar en la Calle 88 No.2-15 del barrio Santo Domingo en la ciudad de Barranquilla, protagonizado por el joven Jeison Jair Monroy Vargas y su pareja Yeidis Judith Serrano Acevedo.

(ii) Auto de 21 de agosto de 2016, por cual se ordena la apertura de indagación preliminar N° P-MEBAR -2016-247, en contra del patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ. En los hechos se describe:

"Según Boletín informativo Policial No. 235, en Barranquilla, día 21-08-2016.14:15 horas, en la calle 78 no. 3 sur-232 hospital paso Santa María de la ciudad de Barranquilla, Cuerpo Técnico de investigación Criminal CTI, mediante SPOA No.080016001055 2016... realizó inspección a cadáver de JEISON JAIR MONRROY VARGAS, CC,1.045.694.513 de Barranquilla, natural de la misma, ocupación cobra diario, 36 años, residente en la calle 88 No. 2-15 barrio Santo Domingo, presenta 01 impacto ocasionado con arma de fuego en la región abdominal con orificio de salida en el tórax, hechos ocurridos en la calle 88 No. 2-15 barrio Santo Domingo de la ciudad de Barranquilla, cuando el cuadrante 5-9-13 con apoyo del 5-9-19 llegaron a atender un caso de violencia intrafamiliar, donde el hoy occiso agrede con arma blanca (machete), en el brazo derecho al señor patrullero CARLOS CUETO GUTIÉRREZ, CC.1.082.941.206 de Santa Marta, natural de la misma, estado civil soltero, adscrito a la Estación de Policía Ciudadela, CAI

Santa María, 24 años, quien reacciona en defensa de su integridad con su arma de dotación y lo impacta".

Asimismo, dentro del auto de apertura se decretaron pruebas documentales y pruebas testimoniales, ordenándose las declaraciones de: ALVARO MONTERROSA MONTIEL. Posterior a ello se ordena de oficio los testimonios de: JAISER YESSID MONROY VARGAS, OMAR ANTONIO MONROY MEZA y YEDI JULIETH SERRANO ACEVEDO.

(iii) Denuncia o queja presentada el 23 de agosto de 2016, por JAISER YESSID MONROY VARGAS contra uniformados de la policía, por los hechos ocurridos el 21 de agosto de 2016, donde resultó muerto su hermano JEISON JAIR MONROY VARGAS.

Respecto a los hechos ocurridos el día 21 de agosto de 2016, se tienen las siguientes declaraciones:

- ✓ ***Declaración rendida por el señor JAISER YESSID MONROY VARGAS***

"(…) PREGUNTADO: De acuerdo con los manifestado por usted, respecto a lo sucedido el día 21 de agosto de 2016, haga al despacho un relato claro y detallado de todo cuanto le conste. CONTESTO: El día 21 de agosto de 2016 a las 2:20 cuando llegue a saludar a mi mamá en su casa, llegó mi hermano Omar Samir Monroy Vargas en compañía de Yeidis Serrano esposa de Jeison Monroy mi hermano, y mi dice ves a buscar a Jeison que estaba discutiendo con Yeidis, en ese momento doy la vuelta y voy a buscarlo en mi moto, cuando voy en camino hacia donde el estaba, me llamo un amigo el cual se llama sergio, y me dice "hey" para donde vas, si aquí esta Jeison, vamos que lo llevo en mi moto para donde tu mamá, ellos van adelante y yo atrás en mi moto, Jeison se baja de la moto y entra a la casa y yo me bajo de mi moto y entro mas atrás, dentro de la casa el empezó a discutir con la mujer nuevamente, yo me metí a agarrarlo y lo abrace por las parte de atrás, como el había cogido un palo de escoba alcanzo a golpear a Yeidis en la frente, yo me quede con él en el patio, y Yeidis entro a la casa en uno de los cuartos, yo le dije a mi papa Omar Monroy que le colocara el candado a la reja del patio para que mi hermano no entrara y Yeidis se fuera para su casa, todo lo hice con la intención de que se calmaran las cosas, cuando estaba con mi hermano Jeison, llegaron los policías y mi hermano se voló del patio a la terraza de la casa y hablo con los policías, y yo alcance a escuchar que mi hermano le dijo a los policías que el problema que sucedía era entre parejas y ellos no podían meterse ni ingresar a su casa sin autorización, cuando eso empezó la señora Maira, suegra de mi hermano a discutir y le decía que le diera a su hija, mi hermano le respondió que si quería se llevara a su hija Yeidis pero a mi hija paulina no te la vas a llevar, en ese momento, mi hermano Jeison ingresa al interior de la casa, hacia el cuarto y vio que su hija paulina no estaba, Yeidi yo la vi en el tercer cuarto, y le dije que se fuera para evitar problemas que yo le llevaba a paulina mañana, en ese momento Jeison sale hacia el patio y yo me le voy atrás y le digo niño cálmate, mira que mi papá está enfermo hazlo por la bebe (…) en ese momento veo ya a los policías dentro de la casa, los cuales ingresaron sin autorización, en ese momento el patrullero Carlos Mario Cueto se paró en la puerta del patio, mi hermano Jeison intentó ingresar del patio hacia el interior de la casa, el patrullero Carlo Mario Cueto, le impidió que ingresará (…) mi hermano intenta ingresar nuevamente con un palo de escoba en la mano, en ese momento lo abrazó y es cuando el patrullero Carlos Mario Cueto le propino un golpe en la frente con la pistola, mi hermano reacciona y le pega con el palo a la altura del hombro al patrullero, en ese momento doy la vuelta y quedó de frente contra el patrullero Carlos Mario Cueto, en ese momento el patrullero accionó su arma, yo volteó la cara y cierro lo ojos cuando sonó el disparo porque fue bastante

cerca, al abrir los ojos reaccione y me revise para saber si me había impactado a mí, cuando doy la vuelta veo a mi hermano Jeison caer lentamente, es ahí cuando agarro al patrullero por el chaleco y lo retengo en el patio de la casa, mientras amigos y familiares llevan a mi hermano Jeison al paso de Santa María. PREGUNTADO: Diga al despacho si el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, en medio de los hechos acaecidos el día 21 de agosto del 2016, antes de que resultara lesionado con arma de fuego, agredió físicamente algún funcionario de la Policía Nacional. CONTESTO: Mi hermano agredió con un palo de escoba, a un policía de nombre CARLOS MARIO CUETO, en represaría por la agresión que le hicieron primero él con su pistola en la frente".

(…)

- ✓ ***Declaración rendida por el señor OMAR ANTONIO MONROY MEZA***

"(…) PREGUNTADO: Diga al Despacho que actividad se encontraba usted realizando el día 21 de agosto de 2016, entre las 14:00 y 15:00 horas. CONTESTO: Ese día y para la fecha me encontraba en mi casa ubicada en la calle 88 No. 2 -15 durmiendo, cuando una algarabía en la calle me despertó, llega mi esposa y me dice que mi hijo JEISON JAIR MONROY VARGAS estaba discutiendo con la mujer, cuando yo salgo veo a mi hijo JEISON discutiendo con dos policías, cojo con una toalla me envuelvo y salga a la sala, en esos momentos veo a una señora de la cual no conozco su nombre, gritando y diciendo que le devolvieran a su hija, mi hijo JEISON le responde que si ella quería que se fuera pero que no se iba a llevar a la niña la cual estaba recién nacida, JEISON ingresa a la Casa, Cuando él va pasando, aún estoy envuelto en la toalla lo agarramos entre mi hijo JAISSER, lo sacamos al patio, y posterior me fui a vestir, en el transcurso del tiempo que me estuve cambiando los policías ingresaron sin ser autorizados, cuando salgo del cuarto ya vestido veo que los dos policías van llegando a la puerta del patio, uno de ellos, llamado Carlos Mario Cueto con la pistola en la mano, yo les digo a los policías que ellos que hacían dentro de mi casa, a lo cual no respondieron y siguieron al patio, yo me les voy detrás cuando los dos policías llegan a la puerta del patio JEISON les dice que ellos que hacían aquí y quien les había autorizado el ingreso, que eso era un problema de pareja que se fueran, el señor Carlos Mario Cueto lo empuja y le mete un cachazo en la frente, JESION cogió un palo de escoba y el en camino a agredirlo, cuando JAISSER, ve que su hermano JEISON levanta la mano para pegarle al policía, se mete entre medio de los dos para que no lo agrediera y en el momento el policía Carlo Mario Cueto dispara, Jeison cae encima de un saco de arena y su hermano JAISSER comienza a revisarse para ver si está lesionado, cuando mira ve a su hermano tirado en el piso, que por un verdadero milagro no hubo dos muertos ya que el policía había disparado entre medio de los dos, como JESION era más corpulento, se le soltó a JAISSER y por eso fue impactado, cuando yo veo que Jeison, está en el suelo pido ayuda para que lo trasladen hacia un hospital, cuando el policía ve a Jeison en el piso decía que el no sabía lo que había hecho que lo perdonaran, los vecinos trasladaron JEISON hasta el paso Santa María, los dos policías intentan salir de la casa como si nada, por lo cual se les impidió su salida hasta que llegara la fiscalía, en la casa se encontraba el señor LAUREANO, quien salió del cuarto y presencio los hechos, en ese momento llego unos de los vecinos anunciando que JEISON se había muerto, y el policía decía que Jeison no estaba muerto que el solo le disparo hacia la pierna. PREGUNTADO: Diga al Despacho si el señor Jeison Jair Monroy Vargas en medio de los hechos acaecidos el día 21 de agosto del 2016, antes de que resultara lesionado con arma de fuego, agredió físicamente a algún funcionario de la Policía Nacional, en caso afirmativo especifique que tipo de elemento utilizó. CONTESTO: Sólo intento agredirlo con un palo de escoba, el cual le tiró, pero no lo alcanzó".

(…)

- ✓ ***Declaración rendida por el señor LAURIANO DE LA ROSA IRIARTE***

(…)

"PREGUNTADO: Diga al despacho que actividad se encontraba usted realizando el día 21 de agosto del 2016, entre las 14:00 y 15:00 horas. CONTESTO: Ese día para la fecha : Ese día y para la fecha acababa de llegar del trabajo, y tome la decisión de ir a jugar dominó, estando ahí en el sitio llego JAISSER el hermano de JEISON, yo le pregunte por JEISON, el cual me respondió que estaba en el campo, y me dice que por que la pregunta y le hice saber que JEISON, me debía un dinero, posterior a eso me propone unos zapatos y le dije que bajara el martes a mi casa, seguido a eso me brinda una cerveza y luego él se retira y me dice que va a entregar unos zapatos, como al rato habían pasado unos 10 o 15 minutos, me dirijo hacía donde esta JEISON, en ese momento me encuentro que esta la discusión entre JEISON y unos muchachos, e iba directo para su casa, él se me adelanta y llega a su casa y yo más atrás, cuando llegue lo encontré discutiendo con la esposa YEIMI, bueno JAISSER abraza a JAISON y se lo lleva para el patio y yo entro al cuarto con YEIMI, posterior a eso estoy aconsejándola a la muchacha para que se fuera de la casa para calmar el problema y en ese instante siento una discusión, y yo me asome, a lo que yo me paro en la puerta van entrando los dos agentes y el papa de JEISON, en ese momento hubo como un forcejo entre JEISON y JAISSER, en eso el agente acciona el ama, como veo que JAISSER está delante de JEISON, pienso que impacto a JAISSER. en ese momento veo que el señor agente entra como en un estado de nervio, como todo fue tan rápido, y de ahí trasladamos a JEISON al hospital, después me fui a buscar el teléfono y las llaves del carro, llame a JAISSER para que me diera razón de JEISON, y me da la noticia de que JEISON estaba muerto, me dirijo en el carro nuevamente hacia la casa de JEISON, y encuentro a varios policías y la gente queriendo entrar y me fui del lugar. PREGUNTADO: Diga al despacho si el señor JEISON JAIRMONROY VARGAS, en medio de los hechos acaecidos el día 21 de agosto del 2016, antes de que resultara lesionado con ama de fuego, agredió físicamente a algún funcionario de la Policía Nacional, en caso afirmativo especifique que tipo de elemento utilizo. CONTESTO: En ningún momento lo agredió.

(..)

- ✓ ***Declaración rendida por la señora YEIDIS JUDITH SERRANO ACEVEDO***

(…)

"PREGUNTADO: De acuerdo con la queja interpuesta por el señor JAISER YESSID MONROY VARGAS, por los hechos acaecidos el día 21 de agosto de 2016, haga al Despacho un relato claro y detallado de todo cuanto le conste. CONTESTO: Ese día a las dos dela tarde yo me dirigí hacia donde estaba JEISSON MONROY VARGAS, al llegar me di cuenta que estaba escondiendo una mujer enfurecida le pregunte que por que la escondía, y me regrese para donde mi mama MAIRA ACEVEDO, cuando llegue a donde mi mama llego JEISSON, al instante en la moto de ahí me dijo que no volviera a su casa porque no iba ver más a la niña que tenemos como estaba tan borracho me dijo que me subiera en la moto pero yo le dije que no por la cesaría ya que tenía 27 días de haber nacido la niña, él se enfureció y me tomo por los pelos y mi mamá se metió a separarnos cuando él se fue adelante y yo iba atrás el dejo la moto parqueada por que vio a la gente que venía a pegarle el cogió un palo para defenderse, y estaba con su hermano OMAR SAMIR, yo me monte en la moto con OMAR, y me dirigí hacia donde estaba la niña en la casa de la abuela la cual se llama ARNEL VARGAS, y JEISON llego detrás de mi bien bravo y con el mismo palo me pego, entonces los familiares de él los cuales eran JAISER, la mama ARNEL VARGAS, el

papa OMAR MONROY y OMAR SAMIR su hermano, intentaron de separar a JEISSON, para que no siguiera pegándome pero él no comió de eso yo me metí para un callejón y los familiares intentaron agarrarlo y el comenzó a tirar palo a la loca, y yo me metí al cuarto, cuando estaba en el cuarto en compañía del señor LAUREANO DE LAROSA, quien intentaba calmarme para que yo saliera de la casa de la mama de JEISSON, cuando vi que pasaron los dos policías y escuchaba que lo esposaran, y al instante escuche el tiro, Salí del cuarto y vi a JEISSON tirado en el piso, yo nuevamente me regreso al cuarto y ya".

- ✓ ***Declaración rendida por el señor patrullero ALVARO DE JESUS MONTERROZA MONTIEL.***

(…)

"PREGUNTADO: De acuerdo con el boletín informativo policial N° 235 de fecha 22 de agosto de 2016, figura caso sucedido el día 21 de agosto de 2016, en donde resultó lesionado con arma de fuego el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, haga al despacho un relato claro y detallado de todo cuanto le conste. CONTESTO: nos encontrábamos de patrulla de cuadrante, patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ como parrillero y yo como conductor de la motocicleta cuando nos desplazábamos por el sector de la calle 90 con carrera 2, cuando el cuadrante 5-9-13, solicitaron el apoyo en el sector de la calle 88 con carrera 2, nos dirigimos inmediatamente al llegar vimos un sujeto que venía corriendo y una multitud de gente que lo perseguía, le preguntamos al señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, que era lo que pasaba el cual nos contestó con palabras obscenas fue cuando la patrulla 5-9-13 nos comentó el caso, diciéndonos que el señor JEISON MONRROY, había agredido a su compañera sentimental y le había causado daños materiales a la vivienda de la señora madre de su compañera por lo cual lo perseguían para agredirlo, logramos calmar a la turba enardecida, entonces fue cuando la gente comenzó a tirarle piedras a la casa de sus padres, tratamos de dialogar con el sujeto el cual se encontraba dentro de la terraza y nosotros en la vía pública, lo cual nos entrevistamos con un señor que dijo ser su hermano que nos dijo que entráramos a la vivienda porque siempre era la misma situación con el señor JEISON MONRROY cuando se embriagaba, peleando con los hermanos y con su Compañera sentimental el cual hicimos caso omiso para entrar a la residencia, entonces JEISON se entra a la vivienda cuando la turba de afuera tiran una piedra y le parten el vidrio a la casa, el trata de salir y su señora madre no lo deja parándosele en la mitad, es cuando el empieza a agredir físicamente a la madre, es cuando la señora pide auxilio, nos decidimos entrar mi compañero CARLOS CUETO y yo a la casa, llagando hasta la sala, es cuando JEISON sale corriendo hacía el patio, le digo a mi compañero CARLOS CUETO, que mire a ver se fue cuando de repente mi compañero CARLOS CUETO abre la reja del patio, y el señor JEISON sorprende a mi compañero lanzando un machetazo a la altura de la cabeza, el cual tenía el casco de protección lográndolo impactar en el mismo, mi compañero logra rápidamente ajustar la reja trabándola con la tonfa, el señor JEISON insiste en su ataque contra mi compañero, este sujeto logra abrir la reja del patio y empieza a lanzar mas machetazos, es cuando mi compañero al tratar de incorporarse se tropieza y cae al suelo cubriéndose con su brazo izquierdo, el sujeto se le va encima es cuando mi compañero cubriéndose logra sacar su arma y dispara tratando de impactar en unas de sus piernas para neutralizarlo, yo salgo enseguida a auxiliarlo con sus dos hermanos que se encontraban ahí y su señora madre, lo tratamos de sacar de la vivienda pero los familiares no nos dejaban sacarlo porque los familiares decían que tenías que responderles, los familiares 1o logran sacar con ayuda de otras personas, cuando llegan varias personas entre esos el papa armándose con el machete que agredió a mi compañero de igual manera

con palos, es cuando le echan candados a la reja dejándonos en el patio tratando de agredir a mi compañero yo trato de dialogar con los señores dándole mi nombre suministrándole todos nuestros datos lo cual demoramos entre treinta o cuarenta minutos máximos para que llegara el apoyo, posteriormente salimos a la sala y de igual forma colocaron candados a la puerta principal, durando un espacio de treinta minutos más, ya había llegado el apoyo y posterior llego personal del más porque querían agredir a mi compañero ahí logran sacar a mi compañero en un vehículo de la institución, el cual la multitud la cogió contra el vehículo partiéndole el panorámico y el Grupo ESMAD reacciona y logra salir el vehículo. PREGUNTADO: De acuerdo con lo antes manifestado por usted diga al despacho porque considera que el señor Patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ, hizo uso de su arma de fuego. CONTESTO: Porque se encontraba en riesgo su vida, ya que el señor JEISON, lo estaba agrediendo con el machete..."

(iv) Informe pericial de clínica forense N° GRCOPPF-DRNT-11609-2016 de 22 de agosto de 2016, donde se hace examen al señor CARLOS MARIO CUETO, en el acápite de examen médico legal se anotó:

"(…)

Miembros Superiores: ***Escoriación de 1.5 cm de bordes regulares, superficial, ubicada en codo izquierdo.***

ANALISIS, INTERPRETACION Y CONCLUSIONES: Con base en el examen médico legal actual se concluye:

Mecanismo Traumático de lesión: Cortante"

(v) Auto de apertura pliego de cargo en contra del patrullero CARLOS MARIO CUETO y auto de variación de pliego de cargos.

(vi) Sentencia de primera instancia proferida dentro del proceso disciplinario, de fecha 18 de mayo de 2018, en el cual, se responsabilizó disciplinariamente al patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ, por haberse demostrado que infringió la ley 1015 de 2006, y se le impuso el correctivo disciplinario consistente de suspensión e inhabilidad especial por el término de un (1) mes para ejercer funciones públicas y sin derecho a remuneración.

- Expediente de la investigación penal adelantada por el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar radicado No. S -1348, contra el patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ por los hechos acaecidos el 21 de agosto 2016, donde perdió la vida el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS.

Dentro del referido proceso penal militar obran pruebas, que serán valoradas también como prueba traslada sin mayores formalidades.

Es de anotar, que a la fecha no hay, dentro del proceso penal una decisión que haya establecido la culpabilidad del patrullero CUETO GUTIERREZ respecto del homicidio del señor Jeison Jair Monroy Vargas.

(i) Militan dentro del proceso penal las declaraciones de los señores SI. HENRY ALEXANDER DALLOS LEON, PT. CESAR ANDRES GUERRERO GONZALEZ Y PT. ALVARO DE JESUS MONTERROSA MONTIEL, se transcribirán las dos primeras declaraciones, pues la declaración del PT Álvaro Monterrosa Montiel ya fue transcrita en líneas anteriores.

- ✓ ***Declaración que rinde el Subintendente HENRY ALEXANDER DALLOS LEON***

(…)

"PREGUNTADO: Manifieste al despacho si conoce los motivos por los cuales rinde esta diligencia CONTESTO Si señor, es por el caso conocido el día de ayer donde al momento de atender un requerimiento en procedimiento policial resulta muerta una persona, en la calle 88 con carrera 2. PREGUNTADO. indique al despacho si la dirección antes mencionada pertenece a su cuadrante. CONTESTO. No señor esa pertenece al cuadrante 5-9-19, le explico ese caso en un inicio me lo dio la central de radio en la camera 2B con calle 72, al llegar a la dirección indicada, la comunidad nos manifiesta que un sujeto acaba de agredir a la esposa, y la había llevado en una motocicleta hacia la calle 88 con carrera 2 por tal razón a través del radio de la policía se solicitó el apoyo de la patrulla 5-9-19 ya que ese sector corresponde a dicho cuadrante al llegar a la dirección indicada llega también la patrulla 5-9-19 y observamos a un sujeto que se encontraba en la parte externa de la residencia en alto grado de exaltación con dos palos en la mano intentando de agredir a los familiares de la señora esposa, por tal razón procedimos a calmarlo y pedirle que ingresara a la residencia para que no fuera agredido por la comunidad que se encontraba en la parte externa de la misma en compañía de un hermano de él mismo, en ese mismo instante dentro de la residencia comenzó a agredir físicamente a la señora esposa que se encontraba dentro de la misma y los familiares de él nos pedían que entráramos para que no golpeara más a la señora esposa, por tal razón la patrulla del cuadrante 5-9-19 ingresa a dicha residencia para tratar de controlar a este señor mientras que yo y mi compañero tratábamos de calmar la ciudadanía que estaba en la parte externa de la residencia, en ese mismo instante se escucha una detonación inmediatamente entramos a la residencia con mi compañero donde en la parte del patio de la casa el señor patrullero CARLOS CUETO integrante de la patrulla 5-9-19 nos manifiesta que este sujeto lo agrede físicamente con un machete y él en su reacción por defenderse acciono su arma de fuego propinándole un disparo, posteriormente en compañía del hermano que se encontraba con él procedimos a sacar al lesionado para que fuera trasladado a un centro asistencial, a lo que la gente o los familiares de estas personas nos encerraron dentro de la residencia a los cuatro policías y no nos dejaban salir por tal razón por medio de radio se pidió apoyo a para que llegaran más unidades a dicho lugar, donde llegaron más patrullas de los diferentes cuadrantes de la estación Ciudadela. como también llego el señor comandante de la estación de policía Galapa, encargado del distrito en ese momento y el señor comandante de la estación de policía Ciudadela, quienes nos colaboraron hablando con los familiares del lesionado para poder salir del lugar, a dicho lugar también llegaron funcionarios del ESMAD, para controlar a la comunidad que se encontraba en la parte externa".

- ***Declaración que rinde el patrullero CESAR ANDRES GUERRERO GONZALEZ***

(…)

"*PREGUNTADO: Manifieste al despacho si conoce los motivos por los cuales rinde esta diligencia. CONTESTO: Si por lo del compañero CUETO. hubo una novedad en donde atendían los casos de policía, la central de comunicaciones nos envía un caso en la carrera 79 con calle 28 en vía pública se encontraba una riña y nos dice que nos dirijamos a ese lugar y la comunidad nos manifiesta que era un particular*

que estaba agrediendo físicamente a su mujer. pero que él se la había llevado en una motocicleta hacia el lugar de su residencia, ahí yo manifiesto por radio y llamo a la patrulla 5-9-19 que vaya llegando a ese lugar, que nosotros ya nos vamos acercando para apoyarlos, en ese instante encontramos en la vía publica la riña del panicular con los familiares de la esposa, ahí intervenimos y calmamos los ánimos y el particular ingresa a su residencia y empieza a agredir a las personas que se encuentran dentro de ella, donde los familiares por voces de auxilio le dijeron a la patrulla que ingresaran, la patrulla 5-9-19 ingreso a calmar al sujeto mientras que nosotros estábamos calmando a los familiares de la esposa, ya que estos estaban tirando piedra a la casa del particular. en ese instante escuchamos una detonación y al rato las personas decían cojan a la policía, cojan a la policía y ahí es cuando ingresamos a la residencia para proteger al compañero, nosotros ayudamos a sacar a la persona herida, pero al ir llegando a la puerta las personas nos encerraron y no nos dejaron salir de la casa. Nosotros pedimos apoyo por radio y fue cuando llegaron las demás patrullas a apoyar, y pudimos salir de la casa, al sitio también llegó personal del ESMAD. PREGUNTADO: indique al despacho si al momento de usted ingresar observo si el patrullero CARLOS CUETO presentaba alguna lesión o herida y si conoció usted como fue ocasionada. CONTESTO: Yo escuché por radio que él estaba lesionado, pero al momento de ingresar no lo pude ver ya que la familia de la persona herida lo tenía encerrado en el patio. PREGUNTADO. Manifieste al despacho si posterior a la salida de ustedes de la casa pudo verificar si el patrullero CARLOS CUETO estaba herido CONTESTO. No ya que a él lo sacó custodiado el ESMAD y se lo llevaron en la patrulla, pero yo había que él dijo que el particular lo y había agredido con un machete y por eso había accionado su arma de fuego.

(ii) Informe fotográfico de Inspección Técnica a cadáver del 21 de agosto de 2016, investigador de campo – FPJ-11-SPOA No.080016001055201604768 se puede establecer el lugar en donde acontecieron los hechos y con detalles su entorno, así mismo, se puede apreciar las lesiones sufridas por el joven Jeison Jair Monroy Vargas el 21 de agosto de 2016 durante el procedimiento adelantado por los patrulleros Álvaro Monterroza Montiel y Carlos Mario Cueto Gutiérrez.

(iii) Entrevista FPJ-14 que rinde el señor JAISSER YESSID MONROY VARGAS, la cual concuerda con las otras declaraciones rendidas tanto en el procedimiento disciplinario como en el procedimiento penal que ya fueron trascritas por el despacho, por lo que, no se hace necesario volver a transcribir la misma.

(iv) Entrevista FPJ 14 que rinde la señora **MAIRA JUDITH ACEVEDO PIMIENTA,** (madre de la compañera sentimental de la víctima) en la cual hace el siguiente relato**:**

"Siendo aproximadamente las 2:00 de la tarde yo me encontraba en mi casa llego m hija de nombre Yeidis Judith Serrano, a los cinco minutos llego el marido ósea Jeison Monroy mi hija estaba hablando con una tía de Jeison y conmigo, dentro de mi casa, Jeison de una la cogió por el cabello y la arrastro hasta la puerta de la casa, cuando el la agarro por el cabello yo fui a quitársela ya que ella lo que tiene es 1 mes de parida, él le comenzó a dar trompada en la cara le partió la nariz, y la halo por dos cuadras en la calle por el cabello y dándole golpe en todo el cuerpo, él me dijo que si yo me le acercaba le daba más duro a mi hija , fue cuando decidí llamar a la policía, llegó la policía y me fui con ellos hasta la casa de Jeison donde estaba mi hija, al llegar a la puerta de la casa de él le dije entrégame a mi hija, él me dijo que no y cuando el vio que la policía iba entrando a la casa puso el candado a la reja y decía que no iba a entrar nadie, yo le volví a decir que me entregara a mi hija el cogió para donde estaba ella y la estaba golpeando con un palo, fue cuando la mama de él abrió la reja y la policía entro en vista que él se dio cuenta que había ingresado la policía a su casa el salió para el patio y la policía se le fue más atrás, cuando la niña vio ósea mi hija que el ósea Jeison estaba en el patio ella se metió al cuarto , el empezó a forcejear con los policías para que no le pusieran las esposas, y con el palo que le estaba dando a mi hija le dio a los policía o al policía pues no

tenía visibilidad para ver a quien le estaba pegando el con el palo cuando escuche un disparo y entre y llegue al patio y observe a Jeison en el piso no sé si estaba muerto, yo entre donde estaba mi hija Ósea en la habitación y ella me decía me lo mataron yo le decía que no que era mentira que lo habían herido pero no lo habían matado, salí con mi nieta y al llegar a la puerta una multitud de gente estaba tirándole piedras al policía que le había disparado a Jeison, llego el Esmad y comenzaron a tirar gases lacrimógenos yo me metí a la niña en mi pecho y salí corriendo, a pocos metros fui auxiliado por un agente de la policía que me llevo hasta el hospital San Ignacio y después llego mi hija con su papá".

(v) Denuncia presentada por la señora MARIA JUDITH ACEVEDO PIMIENTA, por el delito de lesiones personales en contra de su hija Yeidi Judith Serrano Acevedo, y en donde hace nuevamente un relato de los hechos ocurridos el día 21 de agosto de 2016, manifestando que el señor Jeison Jair Monroy Vargas, agredió a su hija quien estaba convaleciente por una cesárea que se había practicado un mes antes.

(vi) Transliteración del DVD -R 120 Min/4.7gb, marca Sony, inscripción en tinta negra que reza "contiene video de procedimiento de policía el 21 - agosto de 2016 en barrio Santo Domingo", se transcriben algunos apartes relacionados con el elemento con el que fue agredido el agente de policía CUETO GUTIERREZ:

- *Como ve voy a dejar machetear mira, yo me siento macheteado y yo quito el brazo.*
- *Ey le iba a seguir dando no viste que le iba a seguir dando al señor esta acá.*
- *Nosotros no entramos arbitrariamente, el señor nos dio permiso*
- *Pero no para matarlo y porque matarlo*
- *Porque es que el señor se me tira con el machete*
- *Y tenias que matarlo*

(vii) Informe pericial de necropsia No.2016010108001000828 elaborado el 22 de agosto de 2016 por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses-Regional Norte, Seccional Atlántico, Unidad Básica de Barranquilla se demuestra que la causa de la muerte del joven Jeison Jair Monroy Vargas el 21 de agosto de 2016, obedeció a la herida por proyectil de arma de fuego que al impactarlo en el abdomen generó un orificio de entrada que se alojó hacia el lado izquierdo de la región epigástrica del abdomen, con orificio de salida ubicado en la región lumbar derecha, herida que causó un trauma abdominal con laceración anfractuosa de aorta abdominal, laceración del mesenterio y hemoperitoneo masivo secundario, lo cual explica el hecho de la muerte inscrita el 24 de agosto de 2016 en el Registro Civil de Defunción No. 8147848-4 de indicativo serial 09221186.

(viii) Informe de Laboratorio No. 8-143091 de 20 de junio de 2017 emitido por la Sección de Criminalística - Grupo Balística de la Fiscalía- Seccional de Policía Judicial CTI Atlántico se prueba que el proyectil 9 milímetros que impactó en la humanidad del occiso fue disparado de una pistola calibre 9 mm, marca Sig Sauer, que no correspondió al arma de dotación asignada al patrullero Carlos Mario Cueto Gutiérrez.

(ix) Informe de Laboratorio No. 8-146854 de 23 de agosto de 2017- tras analizar las pistolas SPO117428 y SPO117407, asignadas a los patrulleros, Álvaro Monterroza Montiel y Carlos Mario Cueto Gutiérrez, se aprecia que el concepto técnico de balística -en resumen- indicó que, aunque el proyectil analizado fue disparado desde un arma de fuego tipo pistola del mismo calibre y marca Sig Sauer, 9 mm que corresponden a las características presentes en las armas analizadas, de todos modos no se logró establecer que, en el caso específico, el proyectil incriminado hubiese sido disparado desde alguna de aquellas,

debido a que no hubo identidad entre el proyectil incriminado y los patrones obtenidos por otros proyectiles disparados desde las dos (2) pistolas analizadas.

(x) Informe de Laboratorio No.8-148201 de 8 de septiembre de 2017, en donde por segunda ocasión fueron analizadas las pistolas SPO117428 y SPO117407, se puede observar que -una vez más- el estudio técnico puso de presente, no haberse logrado establecer la identidad o igualdad entre los patrones presentes en el proyectil incriminado y los patrones obtenidos por los proyectiles disparados por aquellas mismas pistolas, durante el estudio.

La anterior circunstancia fue explicada en el entendido que, después de la primera fecha de pruebas sobre el arma estudiada (SPO117428), ésta fue utilizada para realizar suficientes disparos que provocaron en ella el cambio en el rayado microscópico del cañón, lo que explicaría la aparente incongruencia del informe de laboratorio de 23 de agosto de 2017.

Sin embargo, el informe de 8 de septiembre de 2017 remite a lo que fue el resultado del informe pericial rendido en respuesta a la O.T. 5228 del 5 de junio de 2017, es decir, al contenido en el Informe de Laboratorio No. 8-143091 de 20 de junio de 2017, en donde, al cotejarse los patrones obtenidos en el mes de marzo de 2017, con el proyectil incriminado allegado el mes de junio, se obtuvo *resultado positivo* y tal como se demostró en el álbum fotográfico de la misión de trabajo No. 5228 del 5 de junio de 2017.

En resumidas cuentas, de la prueba pericial contenida en el Informe de Laboratorio No. 8-143091 de 20 de junio de 2017 emitido por la Sección de Criminalística - Grupo Balística de la Fiscalía- Seccional de Policía Judicial CTI Atlántico, se tiene por acreditado el hecho que el proyectil que impactó en la humanidad del joven Jeison Jair Monroy Vargas, quitándole la vida, fue disparado desde la pistola con número de serie SP0117428 que corresponde al arma oficial de dotación asignada al patrullero Álvaro de Jesús Monterroza Montiel, aspecto que resulta ser coherente con lo que concluyó el Informe de Laboratorio No. 8 FJP-13 de 23 de septiembre de 2016 emitido por la Sección de Criminalística - Grupo Balística de la Fiscalía- Seccional de Policía Judicial CTI Atlántico, que el proyectil no fue disparado desde la pistola marca Sig-Sauer, número SP011707 asignada al patrullero Carlos Mario Cueto Gutiérrez.

De todo el material probatorio relacionado y allegado se tiene que, el día 21 de agosto de 2016, aproximadamente entre las 14:00 y 15:00 horas una patrulla de la Policía Nacional conformada por los patrulleros CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ y ALVARO MONTERROSA MONTIEL, quienes pertenecen al cuadrante 5-9-19, antendieron un requerimiento del cuadrante 5-9-13, donde se les informaba de una riña en vía pública, solicitando su apoyo para que se dirigieran a la casa de la persona que momentos antes se encontraba agrediendo a su compañera sentimental, dicho inmueble estaba ubicado en la dirección N° calle 88 con carrera 2 en el Barrio Santo Domingo.

Llegada la Patrulla de la Policía Nacional asignada al lugar de los hechos, se percataron que efectivamente el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, en evidente estado de alicoramiento, se encontraba agrediendo a su compañera sentimental, y que producto de ello, varias personas lo persiguieron desde la casa de la compañera con el fin de agredirlo.

Sobre las situaciones modo temporales en que sucedieron los hechos, dan cuenta las declaraciones de los señores JAISSER YESSID MONROY VARGAS (Hermano de la víctima), MAIRA JUDITH ACEVEDO PIMIENTA (suegra), YEIDIS JUDITH SERRANO ACEVEDO (compañera sentimental), personas que participaron en el desarrollo de los hechos y que presenciaron la ocurrencia de los mismos, declaraciones practicadas al interior del proceso disciplinario y del proceso penal ante la jurisdicción penal militar, adelantado contra el patrullero CARLOS MARIO CUETO GUTIERREZ.

Así mismo, se tiene probado el hecho que el señor Jeison Jair Monroy Vargas protagonizó

un acto de violencia intrafamiliar, cuando discutiendo con su pareja, maltrató físicamente a la señora Yeidis Judith Serrano Acevedo, -quien para ese momento estaba recién parida[43]; la agarró del cabello arrastrándola hasta la puerta de la casa materna; le propinó trompadas en la cara, al punto que le partió la nariz, - todo ello de acuerdo a lo narrado por la madre de la compañera y por la misma compañera del hoy occiso- luego, tras haberla arrastrado del cabello a lo largo de dos cuadras, Jeison Jair Monroy Vargas en casa de sus padres, volvió a agredir a su compañera, con un palo de escoba en la frente.

Ante tales hechos de violencia, la madre de Yeidis Judith Serrano Acevedo, mediante llamada, acudió a la Policía Nacional para que protegieran a su hija del maltrato físico al que fue sometida por parte del señor Jeison Jair Monroy Vargas, a quien no le importó que para ese momento la madre de su hija contara con tan solo veintiséis (26) días de haber dado a luz y que además estuviera convaleciente por la cesárea que le había sido practicada.

En casa de los padres de Jeison Jair Monroy Vargas, su madre y un hermano, intentaron agarrarlo para que no siguiera agrediendo a su pareja, lo que generó que se alterara más, pegándoles a todos los que estaban en la casa, incluso al parecer agredió a su propia madre; luego se le suelta a su hermano Omar Samir y con el mismo elemento, le pega en la frente a la señora Yeidis Judith Serrano Acevedo (hecho que se reconstruye de las declaraciones rendidas por los familiares de la víctima)

Al ver que la Policía había llegado al lugar en donde se encontraba, la conducta de Jeison Jair Monroy Vargas fue impedirles a los patrulleros el ingreso a la casa, mientras seguía golpeando con un palo a su pareja.

Una vez la madre de Jeison Jair Monroy Vargas abrió el candado de la reja, y ante las voces de auxilio que salieron del interior de la casa, los agentes de policía del cuadrante 5-9-19 del que hacía parte el patrullero Cueto, se vieron en la necesidad de intervenir, pues el señor Jeison estaba lesionando a su pareja, lo que penalmente se encuentra tipificado como un delito, siendo así, la intervención de la policía se hizo necesaria y forzosa, pues es claro que se estaba atentando contra la integridad de una persona.

En el interior de la vivienda, son concordantes los testimonios de las personas que participaron y observaron los hechos, al manifestar que el señor Jeison Monroy se encontraba agrediendo a su compañera al interior de la misma, que, al entrar los agentes de policía, corrió hacia el patio de su casa y que el agente de policía Carlos Mario Cueto Gutiérrez lo persiguió con el fin de disuadirlo, presentándose un enfrentamiento entre ambos.

Afirman los familiares de la víctima, que el agente de policía CUETO GUTIERREZ, agredió a JEISON JAIR MONROY con su arma de dotación en la frente, ante lo cual, la hoy victima agredió al agente con un palo de escoba (es de anotar en este punto, que algunos de los familiares declararon que el oficial no fue agredido, otros manifestaron que la víctima intentó agredirlo pero no lo agredió y el hermano de la víctima declaró que si lo agredió en un hombro con el palo de una escoba) y fue cuando el agente accionó su arma de fuego contra la humanidad de su familiar.

No obstante, las afirmaciones de los agentes de policía que acudieron al lugar de los hechos dan cuenta de otra versión, y es que el joven JEISON JAIR MONROY intentó agredir al agente CUETO con un arma blanca (machete) alcanzando a golpearlo en varias oportunidades en la cabeza – se tiene que no sufrió daños considerables, por cuanto tenía el casco puesto, en versiones de unos de los policiales el casco se encontraba partido - y en el brazo, (por esto fue valorado por medicina legal), ante ello, el uniformado se vio obligado a accionar su arma de dotación a fin de evitar que siguiera la agresión.

En el Despacho reposa, copia del examen realizado por el instituto de medicina legal al patrullero CARLO MARIO CUETO, donde se concluyó que el uniformado había sido

[43] Ver relato de la señora Yeidis Judith Serrano Acevedo en diligencia de 21 de agosto de 2016 llevada a cabo ante la Policía Judicial y recepcionada por el Técnico Judicial II, Humberto Peña.

agredido con un instrumento cortante y que tenía una herida en el brazo a la altura del codo, lo que es concordante con lo manifestado por el uniformado.

Así mismo en las grabaciones aportadas por los familiares de la persona fallecida y de las cuales se llegaron las transcripciones al proceso, se deja ver que una voz masculina (aparentemente la del uniformado que accionó el arma) afirma que el joven se le vino encima con el machete – y que se sentía macheteado – afirmaciones que no fueron desmentidas por los demás intervinientes en las diferentes grabaciones, por lo que, es claro para el Despacho que la agresión contra el uniformado no se produjo con un palo de escoba como lo afirmaron los familiares sino con un arma cortante, específicamente con un machete.

Así mismo se destaca la declaración juramentada rendida el 3 de mayo de 2017 por el Teniente Yesid José Xiques Campo ante el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar[44], donde manifestó entre otras cosas, *que el patrullero Carlos Mario Cueto Gutiérrez, producto del forcejeo y de las agresiones que recibió por parte de Jeison Jair Monroy Vargas, al terminar el procedimiento, presentaba un roto en el uniforme consistente en un rasgado en la parte del brazo, además, la visera del casco estaba partida por un elemento contundente*.

De la declaración realizada el 22 de agosto de 2016 ante el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar por el patrullero Álvaro de Jesús Monterroza Montiel, surge indicio relativo a que el machete que utilizó el señor Jeison Jair Monroy Vargas para agredir al patrullero Carlos Mario Cueto Gutiérrez, no pudo ser incautado por las autoridades, porque el padre del occiso[45] alteró el escenario de los hechos cuando tomó el arma blanca y la arrojó hacia el techo de la vivienda; además, que los moradores y vecinos de la vivienda en donde fue herido el señor Jeison Jair Monroy Vargas, enardecidos por el desenlace que tuvo la intervención de la fuerza pública, retuvieron y encerraron a ambos uniformados hasta que con el apoyo de otras unidades y del ESMAD, pudieron salir antes de ser linchados por la comunidad, hecho último al que también se refirieron los patrulleros, Henry Alexander Dallos León y Cesar Andrés Guerrero González[46],en sus respectivas declaraciones.

Es importante mencionar que el joven fallecido se encontraba en alto estado de embriaguez, exaltado y violento no sólo con su compañera sentimental, sino contra sus propios familiares y contra los agentes de policía que llegaron al lugar a fin de evitar no sólo que fuera linchado por las personas que presenciaron la agresión en contra de su compañera sino para calmar al joven y evitar que siguiera lesionando a las personas que estaban a su alrededor.

Del estado del joven da cuenta el informe pericial de Toxicología Forense No. DRNT-LTOF-0001165-2016 de 17 de noviembre de 2016 emanado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses- Regional Norte, Seccional Atlántico, Unidad Básica de Barranquilla-Laboratorio de Toxicología Forense, donde se deja por sentado que el señor Jeison Jair Monroy Vargas para el 21 de agosto de 2016 se encontraba en estado de embriaguez, fue detectado un hallazgo de etanol en sangre en una concentración de 245 mg/100ml, hecho que fue corroborado por varios testimonios a lo largo de los procesos penal y disciplinario seguidos contra el agente que le disparó, destacándose, lo que al respecto manifestó el señor Jaiser Yessid Monroy Vargas, quien dentro de la declaración juramentada de 12 de septiembre de 2016 rendida ante el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar dentro de la investigación penal iniciada en contra del patrullero Carlos Mario Cueto Gutiérrez, dijo que su hermano había amanecido en la mañana del 21 de agosto de 2016, ingiriendo alcohol con unos amigos.

Ahora bien, para dar solución al problema jurídico planteado, el estudio de responsabilidad del Estado frente a los hechos que originan esta demanda se hará bajo el título de imputación objetivo de riesgo excepcional, teniendo entonces el demandante sólo la obligación de probar el daño, la imputación y el nexo de causalidad, sin que sea necesario que se demuestre la falla del servicio. Tal situación implica que la entidad demandada para exonerarse de una responsabilidad administrativa y patrimonial deba demostrar una causa

[44] Fl.94, expediente de la investigación penal No. S-1348 adelantado por el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar.
[45] Omar Antonio Monroy Meza.
[46] Fls.13-19, expediente de la investigación penal No.S-1348 adelantado por el Juzgado 173 de Instrucción Penal Militar.

extraña en la realización de la conducta productora del daño, como lo son la fuerza mayor, la culpa exclusiva de la víctima o la culpa exclusiva de un tercero.

Tenemos entonces, que el **daño antijurídico** se encuentra probado, toda vez que el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, producto de un impacto de bala falleció el día 21 de agosto de 2016, lo cual se corrobora, con el registro de defunción allegado al plenario.

Del juicio de imputación

Sobre este elemento de responsabilidad ha enseñado el Honorable Consejo de estado que[47]:

> *"12.1. La Sala ha manifestado que cuando una autoridad pública ocasiona un daño en desarrollo de las funciones propias que le fueron asignadas, el juicio de imputación se estructura a partir del nexo o vínculo próximo con el servicio[48].*
>
> *12.2. Bajo esta perspectiva, la Sala de modo reiterado[49] ha precisado que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas, cuando estas tienen algún nexo con el desarrollo de la función administrativa, es decir, que la sola calidad de funcionario o servidor público que ostente el autor del hecho, no es suficiente para impeler la responsabilidad del Estado. En este sentido la Sala manifestó:*
>
> *De acuerdo con la jurisprudencia de la Sala, que ahora se reitera, las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público[50]. La simple calidad de funcionario que ostente el autor del hecho no vincula necesariamente al Estado, pues dicho funcionario puede actuar dentro de su ámbito privado separado por completo de toda actividad pública.*
>
> *En doctrina que la Sala ha acogido en dichas decisiones, se señala que para que la conducta causante del daño, desplegada por un agente estatal, tenga vínculo con el servicio, se requiere que ésta se presente externamente como expresión o consecuencia del funcionamiento del servicio público:*
>
> *"[N]o cualquier actuación dañosa de los funcionarios o agentes administrativos conlleva imputación de responsabilidad a la administración de quien dependen o en la que están encuadrados. Se requiere en todo caso para que opere el mecanismo de atribución a la administración del deber de reparar un daño patrimonial, que la actuación lesiva de la persona autora material de éste pueda calificarse como propia del "funcionamiento de los servicios públicos". Es decir que la conducta del agente de la administración productora del evento dañoso suponga una manifestación del desempeño o ejercicio del cargo público, presentándose externamente entonces el resultado lesivo como expresión o consecuencia del funcionamiento del servicio público. Por tanto, la Administración no responde de los daños causados por la actividad estrictamente privada de sus funcionarios y agentes, es decir, la llevada a cabo absolutamente al margen de las funciones del cargo público; en una palabra, la realizada fuera del servicio público. En definitiva, el fenómeno jurídico de la imputación de responsabilidad civil a la administración no se produce en aquellos*

[47] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 27 e marzo de 2014. C.P. RAMIRO PAZOS GUERRERO. Rad. Nº 05001-23-31-000-1999-02493-01 (31611).
[48] Sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, de marzo 17 de 2010, rad. 18526, C.P. Mauricio Fajardo Gómez y de octubre 10 de 1994, rad. 8200, C.P. Juan de Dios Montes
[49] Se pueden consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias de agosto 10 de 2001, rad. 13666 y de agosto 15 de 2002, rad. 13335, C.P. Alier Hernández Enríquez
[50] [1] En sentencia de 26 de septiembre de 2002, rad: 14.036, dijo la Sala: "Para determinar cuándo el hecho tiene o no vínculo con el servicio se debe examinar la situación concreta para establecer si el funcionario actuó frente a la víctima prevalido de su condición de autoridad, es decir, que lo que importa examinar no es la intencionalidad del sujeto, su motivación interna, sino la exteriorización de su comportamiento. En otros términos, lo que importa para atribuir al Estado, por ejemplo, el hecho de un policía que agrede a una persona es establecer "si a los ojos de la víctima aquel comportamiento lesivo de la policía nacional aparecía como derivado de un poder público, siquiera en la vertiente del funcionamiento anormal de un servicio público".

supuestos de daños resarcibles en los que el funcionario se presenta frente al sujeto dañado en su calidad de persona privada, desprovisto, por tanto, de toda calificación jurídico pública"[51][52]

12.3. En lo relativo al ámbito funcional de los miembros de la fuerza pública –policías y militares- y su juez natural de penas, la Corte Constitucional, en decisión del 5 de agosto de 1997, señaló dos criterios a saber: el subjetivo, que hace referencia a la condición de encontrarse el miembro de la Fuerza Pública en servicio activo para el momento de los hechos; y, el objetivo o funcional, que hace referencia a la relación directa y próxima de la conducta reprochable con la función militar o policiva que les ha sido asignada por la Constitución, la ley o el reglamento.

12.4. Para que surja la responsabilidad patrimonial en el caso en estudio a cargo de la entidad demandada, no basta con poner en evidencia que el daño se produjo por un agente de la administración o con un instrumento autorizado por el Estado como es un arma de dotación oficial, sino que, además, es indispensable demostrar que la actividad desplegada por los agentes tuvo una relación directa y próxima con el servicio, y en tal caso, preguntarse si estuvo inmersa en una infracción funcional[53]*.*

Dentro de la actuación está demostrado con el material probatorio arrimado que, la muerte del señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, fue ocasionada por el uso de un arma de dotación oficial de un miembro de la Policía Nacional en servicio activo, cuando en cumplimiento de sus deberes funcionales atendía un requerimiento de la ciudadanía relacionado con una riña en la vía pública en el barrio Santo Domingo, pero tal situación, como se advierte de la jurisprudencia trascrita, no es suficiente para determinar la responsabilidad administrativa y patrimonial en cabeza de la entidad demandada.

En tal sentido se hace necesario verificar la existencia de la infracción funcional atinente al uso excesivo de la fuerza por parte del agente de la Policía, para ello, es preciso revisar el marco jurídico que regula el uso de la fuerza por parte de militares y policías.

Al respecto, se ha expedido la declaración de Naciones Unidas denominada "*Los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley"*, la cual si bien no tienen carácter estrictamente vinculante –razón por la cual se los denomina "*derecho blando" o "soft law*"–, gozan de cierta relevancia jurídica y práctica en el ámbito internacional y nacional en tanto disposiciones de dicha naturaleza exhiben "*una clara e inequívoca vocación axiológica o normativa general"*[54] *y sirven como "criterio[s] auxiliar[es] de interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos"*[55]

Los referidos principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley[56] comprenden, entre otros, el de licitud (principio N° 9), según el cual los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no emplearán armas de fuego contra las personas salvo en los siguientes casos:

(i) En defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves;

---

[51] [2] ANDRÉS E. NAVARRO MUNUERA. La ampliación de la responsabilidad patrimonial de la administración a los daños ocasionados por sus funcionarios o agentes actuando al margen del servicio público, en Revista Española de Derecho Administrativo, n.° 60, octubre-diciembre de 1988. Se analiza en el artículo la sentencia del Tribunal Supremo de España del 27 de mayo de 1987, que concedió a los demandantes la indemnización por la muerte de su hijo ocasionada por un agente de la policía con arma de fuego reglamentaria, pero quien disfrutaba de sus vacaciones, en aplicación de la teoría del riesgo como título de imputación.

[52] Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de febrero 10 de 2011, rad. 19123, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

[53] En los términos expuestos en la sentencia del 14 de junio de 2001, exp. 13303, C.P. Ricardo Hoyos Duque: "…Para establecer cuándo el hecho tiene o no vínculo con el servicio se debe examinar la situación concreta para establecer si el funcionario actuó frente a la víctima prevalido de su condición de autoridad pública […]"

[54] CASTRO, Luis Manuel. "Soft law y reparaciones a víctimas de violaciones de derechos humanos: Reflexiones iniciales", en Rodrigo Uprimny (coord.), Reparaciones en Colombia: Análisis y propuestas. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá, 2009. p. 66, citada por la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, septiembre 11 de 2013, rad. 20601, C.P. Danilo Rojas Betancourth (considerando 24.3).

[55] Corte Constitucional, sentencia C-872 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[56] "Los principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" fueron adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba) del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

(ii) Con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida;
(iii) Con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad; o
(iv) Para impedir su fuga, y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos. En cualquier caso, sólo se podrá hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.

Adicionalmente, la Resolución N° 14 de 1990 de Naciones Unidas que adopta y desarrolla estos principios, establece que cuando el empleo de las armas de fuego sea inevitable, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley:

(i) Se identificarán como tales y darán una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta, salvo que al dar esa advertencia se pusiera indebidamente en peligro a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, se creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas, o resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso;

(ii) Utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego; podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten insuficientes o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto (principio de necesidad);

(iii) Ejercerán moderación y actuarán en proporción a la gravedad del delito y al objetivo legítimo que se persiga (principio de proporcionalidad);

(iv) Reducirán al mínimo los daños y lesiones, y respetarán y protegerán la vida humana;

(v) Procederán de modo que se presten, lo antes posible, asistencia y servicios médicos a las personas heridas o afectadas;

(vi) Procurarán notificar lo sucedido, a la menor brevedad posible, a los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas; y

(vii) Comunicarán el hecho inmediatamente a sus superiores.

El precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, ha reiterado que el uso de la fuerza por parte de funcionarios del Estado habilitados para ello debe observar el principio de proporcionalidad en la agresión así:

> *"La Sala, en reiterada jurisprudencia, ha reconocido la legítima defensa como causal de exoneración de responsabilidad de la administración; sin embargo, en situaciones como la que se discute en el presente proceso, ha prestado especial atención a los casos en que la ley permite el uso de las armas por parte de los miembros de la fuerza pública en el cumplimiento de sus funciones. El examen de la proporcionalidad que debe existir entre, la respuesta de la fuerza pública y la agresión que ella misma padece, en este tipo de eventos, para que su conducta pueda configurar una legítima defensa, debe someterse a un examen más riguroso que el que se pudiera hacer en el común de los casos. Efectivamente, los elementos configurantes de la legítima defensa deben aparecer acreditados de manera indubitable, de modo que el uso de las armas de fuego aparezca como el único medio posible para repeler la agresión o, dicho de otra forma, que no exista otro medio o procedimiento viable para la defensa; que la respuesta armada se dirija exclusivamente a repeler el peligro y no constituya*

una reacción indiscriminada, y que exista coherencia de la defensa con la misión que legal y constitucionalmente se ha encomendado a la fuerza pública"[57].

Igualmente, dicho precedente jurisprudencial recalca que:

"[S]i bien es cierto que el Estado puede hacer uso legítimo de la fuerza y por lo tanto, recurrir a las armas para su defensa, esta potestad sólo puede ser utilizada como último recurso, luego de haber agotado todos los medios a su alcance que representen un menor daño. Lo contrario implicaría legitimar el restablecimiento del orden en desmedro de la vida y demás derechos fundamentales de las personas[58]*".*

El Código Nacional de Policía, Ley 1801 de 2016[59], en su artículo 20, prescribe que, la actividad de policía es una labor estrictamente material y no jurídica, y su finalidad es la de preservar la convivencia y restablecer todos los comportamientos que la alteren.

"ARTÍCULO 166. USO DE LA FUERZA. Es el medio material, necesario, proporcional y racional, empleado por el personal uniformado de la Policía Nacional, como último recurso físico para proteger la vida e integridad física de las personas incluida la de ellos mismos, sin mandamiento previo y escrito, para prevenir, impedir o superar la amenaza o perturbación de la convivencia y la seguridad pública, de conformidad con la ley.

El uso de la fuerza se podrá utilizar en los siguientes casos:

1. Para prevenir la inminente o actual comisión de comportamientos contrarios a la convivencia, de conformidad con lo dispuesto en el régimen de Policía y en otras normas.

2. Para hacer cumplir las medidas correctivas contempladas en este Código, las decisiones judiciales y obligaciones de ley, cuando exista oposición o resistencia.

3. Para defenderse o defender a otra persona de una violencia actual o inminente contra su integridad y la de sus bienes, o protegerla de peligro inminente y grave.

4. Para prevenir una emergencia o calamidad pública o evitar mayores peligros, daños o perjuicios, en caso de haber ocurrido la emergencia o calamidad pública.

5. Para hacer cumplir los medios inmateriales y materiales, cuando se presente oposición o resistencia, se apele a la amenaza, o a medios violentos.

***PARÁGRAFO 1o**. El personal uniformado de la Policía Nacional sólo podrá utilizar los medios de fuerza autorizados por ley o reglamento, y al hacer uso de ellos siempre escogerá entre los más eficaces, aquellos que causen menor daño a la integridad de las personas y de sus bienes.*

***PARÁGRAFO 2o**. El personal uniformado de la Policía Nacional está obligado a suministrar el apoyo de su fuerza por iniciativa propia o a petición de persona que esté urgida de esa asistencia, para proteger su vida o la de terceros, sus bienes, domicilio y su libertad personal.*

***PARÁGRAFO 3o**. El personal uniformado de la Policía Nacional que dirija o coordine el uso de la fuerza, informará al superior jerárquico y a quien hubiese dado la orden de usarla, una vez superados los hechos que dieron lugar a dicha medida, precisando las circunstancias de tiempo, modo y lugar, y desenlace de los hechos. En caso de que se haga uso de la fuerza que cause daños colaterales, se remitirá informe escrito al superior jerárquico y al Ministerio Público".*

---

[57] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 14 de 2004, rad. 14902, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
[58] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de julio 27 de 2000, rad. 12.788, citada por la sentencia de julio 14 de 2004 de la Sección Tercera, rad. 14902, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
[59] Se toma dicha norma aun cando no había entrado en vigencia en el año de los hechos para advertir el alcance de la responsabilidad de los uniformados para llegar al uso de la fuerza; norma consonante con los principios internacionales antes señalados.

En aras de verificar la configuración de la causal de exoneración de responsabilidad del ente demandado denominada hecho exclusivo y determinante de la víctima, se analizará detenidamente los presupuestos fácticos revelados en el caso bajo examen.

Dentro del plenario se encuentra acreditado que la lesión sufrida por el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, se produjo por un disparo de arma de fuego de dotación oficial que portaba el patrullero CARLOS CUETO GUETIERREZ, en el desarrollo de un operativo por medio del cual agentes de la Policía se encontraban atendiendo una riña en vía pública en el barrio Santo Domingo en la ciudad de Barranquilla.

Igualmente está probado, con las diferentes testimoniales relacionadas en esta providencia, que en medio del operativo policial enunciado anteriormente, el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, agredió al patrullero con un machete, ante lo cual el policial intentó evadir la agresión, cerrando la reja con su bastón de mando, sin embargo, el occiso haciendo uso de la fuerza la abrió y continúo con la agresión hacia el uniformado, lanzando varios machetazos al casco y brazo de éste último, hasta el punto de que éste, al ver en riesgo su vida, no tuvo otra opción que disparar contra la integridad del agresor, ocasionándole una herida de arma de fuego en zona abdominal.

No le cabe duda a este despacho, que la agresión del señor Monroy Vargas, iba dirigida contra el patrullero Cueto Gutiérrez, pues los varios machetazos contra el uniformado no dejan lugar a equívocos, su intención no era otra que lesionar al policial, hasta el punto de poner en riesgo su vida, pues el elemento corto-punzante usado para el ataque tiene la condición de letal.

Si bien es cierto que, no existe una evidencia material del arma blanca usada por el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, para atacar al patrullero CARLOS CUETO GUTIERREZ, del material probatorio allegado (entre los cuales figuran las grabaciones entregadas por la familia, y la valoración realizada por el Instituto de Medicina Legal) y de la declaración rendida por los agentes que atendieron la situación presentada en casa del hoy occiso dentro del proceso penal adelantado contra el policial en la Justicia Penal Militar, dan cuenta de ello.

Con fundamento en el acervo probatorio que obra en el expediente y a la luz del precedente jurisprudencial expuesto, se concluye que si bien la fuente material del daño soportado por el señor JEISON JAIR MONROY VARGAS, al resultar muerto por arma de fuego en un procedimiento de policía, fue producto de la actividad de policía desplegada por los miembros de la fuerza pública en servicio activo, los medios de prueba indican que la víctima participó de manera eficiente en la producción de dicho daño. La participación de la víctima fue tan idónea que se constituye en la única fuente del menoscabo del derecho por ella padecido; situación jurídica ante la cual no es posible efectuar un juicio de imputación al Estado.

El procedimiento de policía se desarrolló en cumplimiento de un deber legal y como una reacción de **legítima defensa**, pues estaba en riesgo la vida del agente; en consecuencia, no es posible afirmar que se usó de manera arbitraria y desproporcionada la fuerza letal, todo lo contrario, se concluye que el daño se originó por el hecho exclusivo y determinante de la víctima, sin que obre otro medio conducente de prueba en el plenario que permita erigir una hipótesis diferente.

Bajo el anterior contexto, se puede refutar la hipótesis con la cual los demandantes señalan que el uniformado usó de manera desproporcionada la fuerza, ya que carece de soporte de conformidad con las pruebas recaudadas en el proceso, donde se probó que el patrullero de la Policía CUETO GUTIERREZ, realizó varios procedimientos de evasión y persuasión ante de usar como último recurso la fuerza letal, pues tal y como ya quedó sentado, primero intentó alejarse del agresor, usando su bastón de mando, y por último cuando vio en peligro su vida, no le quedó otra alternativa que en legítima defensa usar fuerza letal, hiriendo con su arma de dotación al señor JEISON JAIR MONROY VARGAS. En suma, se encuentra acreditada la configuración del hecho exclusivo de la víctima, cuya participación contribuyó de manera relevante en la producción del daño, debido a que el señor MONROY VARGAS, atacó con un machete de manera irresponsable y sin atender las advertencias que le había expelido el miembro de la fuerza pública, omisión que provocó la reacción del policía en

aras de salvaguardar su vida y la de las personas que estaban en el lugar. Por esta razón, no es posible concluir que la policía incurrió en un uso excesivo de la fuerza, máxime cuando quedó acreditado que el empleo de esta se hizo de manera proporcional y casi simultánea a la agresión desplegada por la víctima, después de que el uniformado lanzara advertencias, sin que sea posible aceptar que se hubiese podido usar medidas menos letales.

Se desprende del acervo probatorio analizado, que la actuación del señor JEISON JAIR MONROY VARGAS contra el patrullero de la policía CARLOS MARIO CUETO fue imprevista, rápida y furibunda, al punto que no fue posible detenerlo desde el mismo instante en que inició su ataque contra el policial. Afirmar lo contrario, es descontextualizar lo probado, cuando la prueba es consistente en señalar que el policial se hallaba aislado de su grupo de apoyo y en riesgo de ser lesionado o de perder su vida.

En conclusión, en el presente caso, de acuerdo con las características de los hechos que explican la circunstancias en las que se desarrolló la presente situación fáctica, hay una ruptura causal entre el hecho imputable y el daño alegado, toda vez que fue la víctima quien con su ataque inicial originó una reacción legitima de la policía, que terminó con la muerte del señor JEISON JAIR MONROY VARGAS. En este estado de cosas, al constatar que la causa eficiente del daño fue el hecho determinante de la víctima, la entidad demandada no puede ver comprometida su responsabilidad patrimonial y, por ende, el débito resarcitorio alegado por los demandantes no tiene vocación de prosperar.

En consecuencia, habida consideración de que no es posible imputar el daño a la entidad demandada, por cuanto los policías actuaron prevalidos de un nexo próximo y directo con la función policial en aras de garantizar no sólo el cumplimiento de un deber legal sino también **una defensa legítima objetiva**, se impone con mayor razón la obligación de atribuir el daño de manera exclusiva a la víctima, en atención a lo desarrollado anteriormente y, en consecuencia, se denegaran la totalidad de las pretensiones consignadas en la demanda.

Así las cosas, se tiene por probada la causal eximente de responsabilidad del hecho exclusivo y determinante de la víctima y legítima defensa, situación de la que se desprende la negación de las pretensiones en contra del NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL.

Visto lo anterior, considera el Despacho innecesario pronunciarse sobre la excepción de falta de legitimación en la causa por activa propuesta igualmente por la entidad demandada.

Conclusión:

En este orden de ideas, la entidad demandada logró demostrar la causal de eximente de responsabilidad de culpa exclusiva de la víctima como causa generadora del daño, pues el actuar del agente de la entidad pública demandada se fundamenta no solo en el cumplimiento de un deber legal sino también, en defensa legítima objetiva.

V. Costas

Este Despacho se abstendrá de condenar en costas a la parte vencida, por cuanto no asumió en el proceso una conducta que la hiciera merecedora a esa sanción, tales como, temeridad, irracionalidad absoluta de su pretensión, dilación sistemática del trámite o en deslealtad, máxime cuando la causación de las mismas tampoco aparece demostrada en el presente asunto.

En atención a las precedentes consideraciones, el Juzgado Sexto Administrativo del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

VI. FALLA:

PRIMERO: **DECLARAR** probada la causal de ausencia de responsabilidad por hecho exclusivo y determinante de la víctima, promovida por la entidad demandada, según lo precedentemente expuesto.

SEGUNDO: **NEGAR** las pretensiones de las demandas, según lo expuesto en la parte motiva de está providencia.

TERCERO: Sin costas en esta instancia.

CUARTO: **NOTIFICAR** personalmente esta providencia a las partes y a la señora Procuradora delegada del Ministerio Público.

QUINTO: **ARCHIVESE** el expediente, ejecutoriada la presente providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LILIA YANETH ÁLVAREZ QUIROZ.

Jueza

LPM